

أَفْجَزُ الْمَسَائِلِ

إِلَى

مَوْطِ أَمَاكُتْ

الْجَزْءُ الرَّابِعُ عَشَرَ

مُتَّفَعٌ

إِلَامَاةُ الْمُحَدِّثِ

مُحَمَّدُ زَكْرِيَّا الْكَانِدُ هُنُوِي لَمَدِينِي

أَسْتَوْفِيَّةٌ أَمَّا هُوَ

أَسْتَوْفِيَّةٌ أَمَّا هُوَ

الْإِسْتِثْنَاءُ الدُّوَرِيُّ الدِّينِي الدُّوَرِيُّ

دَارُ الْقَلَمِ

دَارُ الْقَلَمِ



أخرج المصنف

عن أبيه

الطبعة الأولى
محققّة ومُنقّحة
١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م
حقوق الطبع محفوظة للمتحققين

SHEIKH ABULHASAN ADAMI CENTER
For Research & Islamic Studies
MUZAFFARPUR, AZAMGARH U.P. (INDIA)
Tel.: 0991 54522 70104
0991 54525 70517
Fax: 0991 54522 70756

مركز الشيخ أبي الحسن الندوي
للبحوث والدراسات الإسلامية
دعفردور - أعظم جراهيوي (الهند)

(١٥) باب القضاء في كراء الدابة والتعدي بها

فإن يَحْتَمِلُ: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ بِعَيْنِنَا فِي التَّوَجُّلِ
بِشُكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمَسْمُومِ. ثُمَّ يَنْتَقِذُ ذَلِكَ الْمَكَانَ
وَيَتَقَدَّمُ: إِنَّ رَبَّ الدَّابَّةِ يُحْتَمِلُ. فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ بِكَرَاءِ دَابَّتِهِ إِلَى
الْمَكَانِ الَّذِي تُعْذَى بِهِ إِيَّاهُ، أُعْطِيَ ذَلِكَ وَيَقْبَضُ دَابَّتَهُ. وَلَهُ الْكَرَاءُ
الْأَوَّلُ. وَإِنْ أَحَبَّ رَبُّ الدَّابَّةِ، فَلَهُ قِيَمَةُ دَابَّتِهِ بِنِ الْكَرَاءِ الَّذِي

(١٥) القضاء في كراء الدابة والتعدي فيها

وفي النسخ المصرية^١ والتعدي بها أي بالدابة يعني إذا تعدي المستكري
بها فكيف يكون الأمر؟

(قال مالك: الأمر عينا في الرحل يستكري الدابة إلى المكان المسمى)
أي النعمين (ثم يتعدي) أي يتجاوز المستكري (ذلك المكان ويتقدم) تفسير
للتعدي أي يتقدم من ذلك المكان (قال) ما قلت: (قوله رب الدابة) أي المكري
(يُحْتَمِلُ) يَتَنَبَّأُ الْمَجْهُولُ مِنَ التَّخْيِيرِ، وَيَتَنَبَّأُ الْأَمْرَ مِنَ اللَّذْنِ يُخْتَرُ بِهِمَا بِقَوْلِهِ: (إِنْ
أَحَبَّ) الْمَكْرِي (أَنْ يَأْخُذَ بِكَرَاءِ دَابَّتِهِ) عَمَّا مَشَى الْمَكْتَرِي (إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي تُعْذَى
بِهَا) أَيْ بِالدَّابَّةِ (إِلَيْهِ) أَيْ إِلَى الْمَكَانِ الْمَذْكُورِ يَعْنِي إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ بِكَرَاءِ
رَاثِدًا بِدَلِّ هَذَا الْمَشَى (أُعْطِيَ) سَاءَ الْمَجْهُولِ وَالضَّمِيرُ إِلَى الْمَكْرِي (فَلَهُ) أَيْ
الْكَرَاءُ الرَّائِدُ، قَالَ الزُّوْرَقَانِي: أَيْ كَرَاءُ الْمَثَلِ فِيمَا تُعْذَى لَا عَلَى قَلَرٍ مَا نَكَرَى
قَالَ الْإِمَامُ فِي «الْمَدُونَةِ» انْتَهَى.

(ويقبض) المكري (دابته) بعد أخذ الكراء (وله) أي تمكري (الكراء
الأول) أبصاً وهو ظاهر يعني يأخذ الكرنتين (وإن أحب رب الدابة) أي المكري
(وله) أي يجوز له أن يأخذ (قيمة دابته) أي يوم التعدي (من المكان الذي

(١) في نسخة «الاسنكرو» (١٢١/١٢٢)

تعدى بنته المستكبري. ولله الكراء الأول. إن كان المستكبري الذميمة
البنانة

تعدى منه المستكبري) أي يأخذ من المستكبري ما يكون قيمة ذات في ذلك اليوم
(أو يكون له) مع النسيئة (الكراء الأول) أيضاً، ويكون قيمته محل الكراء
الذي

قال الزرقاني^(١): وهذا التخصيص إذا تغيرت مالزات أو ميسرها معنى تغير
سوقها، أما لو بقا بحالها فتتأخر كراء ما تعدى فيه مع الكراء الأول.

وفد الناجي^(٢): يريد أنه لو تعدى بالثابت وزاد على المستكبر الذي
اكترى إليه ثياب أو حكم أو شيء، وانفق الضمان، وثلاث على المستكبر،
فحدهم: أن يزاد الذممة المستكبري على حالها، والثاني أن يزادها وفد
تغيرت، فإن بقا على حالها فلا يضاف له بكون أمكنه في حقه إصاكة
سرا أو كسراً، فإن أمكنه سراً فلا ضمان عليه، وإن سارته الكراء في عام
اتعدى مع الكراء الأول، ويرجع ذلك أن الذممة لم يأنر فيها لتعدى في
غير ولا قيمه ولا قوت أسواق، فلم يترجم ضمانها، فعليه كراءه في
الأيام مرتدة

وأما إذا جازع الأجر الكسرة قبل في مال المستكبر الذمير، وهي
«الموصصة» الشهر ونحوه، وقال أجمع في موضع آخر آياتاً كثيرة كقول،
وهو الأصل فصاحبها فحرم من الكراء الأول وكسراً ما تعدى حقه، فله
وبين الكراء الأول، وبصمته قيمة ذاته انتهى.

وهذا قوله إن كان المستكبري أكثرهما دعواً قطعاً، وهذا المقام بقوله (إن
كان) المستكبري (المائة البنانة) أي الذهاب قطع وانفراد بالبداء مقدس

(١) شرح الزرقاني، (١١)، (١٥).

(٢) الناجي، (١٥)، (٣٢).

فإن كان استكراهاً ذاهباً وواحداً، ثم تعدي حينئذ الآية الأولى استكراهي إيجاب، فإنما يربط المداينة بنصف الكراه الأول. وذلك أن الكراه نصفاً في البدن وينصف في التزامه. فتعدي المتعدي مضافة. ولم يثبت عليه إلا نصف كراه الأول. ولم أن المداينة هذكت حينئذ بلغ بها أنشد لدى استكراهي إيجاب، لم يكره على المستكراهي ضمانه. ولم يكره المستكراهي إلا نصف الكراه.

الرجعة (أو كان) المستكراهي (استكراهها ذاهباً وواحداً) معاً في استكراهها المذهب والرجوع كقولها (ثم تعدي) التي تجاوز في المذهب. (حين بلغ لشد الذي استكراهي إليه، فإنما يربط الثانية بنصف الكراه الأول) ثم سجد المستكراهي مثل ما سبق.

(وذلك) أي سبب وجوب النصف في هذه الفقرة (أن الكراه) الكامل (في المذهب في الدابة بنصفه في الرجعة) وهو ليس متعدي وتجاوز في الدابة (فتعدي المتعدي بالدابة) (وأنه) (ثم يجرب عليه) إلى الآن (ولا ينصف الكراه).

قال الزرقاني^(١) هذا إذا كانت قيمة المذهب والرجوع سواء، فإن استلقت لرجعة الناس في استبعادهم لزم التقويم. وإن الباقى^(٢) وإذا جعل له النصف بدأ على أن يبعثهما سواء لتساويهما في المسافة، وهو الغالب من أحوال المسافة، ولو اختلفت قيمة كراه عند الناس في البعد أو العودة لزم التقويم. انظر.

(ولو أن الدابة هلكت حين بلغ بها) إلى البعد الذي استكراهي (أن كراهها) (إليه) لم يكن على المستكراهي ضماناً لأنه فعل ما كراهها عليه، ولم يقع به التعدي في هلاكه (ولو يكن) حينئذ المستكراهي إلا بنصف الكراه فقط، هذا إذا كراهها ذاهباً وإيجاباً.

(١) شرح الزرقاني (١/١٠٠)

(٢) المستطرف (١/٦٥٠)

قال: وَعَلَى ذَلِكَ، أَمُرُ أَهْلَ التَّعَدِّي وَالْجُلَافِ، لِمَا أَخَذُوا
الدَّابَّةَ عَلَيْهِ.

فإن ابن رشد^(١): إذا اشترى دابةً إلى موضع ما، فتعدى بها إلى موضع
زائد على الموضع الذي انعقد عليه الكراء، فقال الشافعي وأحمد: عليه الكراء
الذي انتمزه إلى المسافة المشترطة، ومثل كراء المسافة التي تعدى فيها، وقال
مالك: رب الدابة بالخيار في أن يأخذ كراء دابته في المسافة التي تعدى فيها
أو يضمن له قيمة الدابة، وقال أبو حنيفة: لا كراء عليه في المسافة المتعدية،
ولا خلاف أنها إذا تلتفت في المسافة المتعدية أنه ضامن لها.

فعمدة الشافعي: أنه تعدى على المنفعة، فلزمه حرج المثل أصله التعدي
على سائر المنافع، وأما مالك، فكانه لما حبس الدابة عن أسواقها رأى أنه قد
تعدى فيها نفسها. فتنبه بالخاص وبه ضعف، والأقرب إلى الأصول في هذه
المسألة قول الشافعي، انتهى.

وقال الخرخي: من اشترى دابة إلى موضع، فجاوزه فعليه الأجرة
المذكورة، وأجرة المثل لما جاوزه، قال الموفق^(٢): نص عليه أحمد ولا خلاف
فيه بين أصحابنا، وهو قول الحكم وابن شبرمة والشافعي، وقال الثوري وأبو
حنيفة: لا أجر عليه لما زاده لأن المنافع عندهما لا تضمن في الغصب،
انتهى.

(قال) مالك: (وعلى) وفق (ذلك) الذي ذكر من أمر التعدي في المسافة
(أمر أهل التعدي) وفسر التعدي بقوله (والخلاف) أي المخالفة (لما) بكسر اللام
وتخفيف الميم (أخذوا) أي التمس (الدابة عليه) مثل أن يحمل عليها غير ما
أكرها عليه أو يزيد عليه أكثر مما أكرهاها عليه، وغير ذلك مما بسطه الباجي.

(١) بداية المجتهد (٢/١٢١).

(٢) المعنى (٨/٧٨).

قال: وكذلك أيضا من أخذ مالا قراضا من صاحبه فقال له رب المال: لا تشرب به حيوانا ولا سلما كذا وكذا. لتسلع بفسادها ويكره أن يفسح ماله فيها فيشترى الذي أخذ المال، الذي نهى عنه. يريد بذلك أن يضمن المال. ويذهب بربح صاحبه. فإذا ضاع ذلك، قرب المال بالخيار. إن أحب أن يدخل ماله في السلعة على ما شرط بينهما من الترخيع. فعل. وإن أحب أن يضمنه.....

قال المؤلف: من اشترى لحمل شيء فزاد عليه مثل أن يشتري لحمل فضة، فحمل ثلاثة فحكاه حكمه من أكثر، إلى موضع، فجاءه إلى سواء في وجوب الأجر المسمى. وآخر المثل لما زاد ولزوم المصدق إن تمت، وهو قول الشافعي، انتهى.

(قال مالك: وكذلك) أي ماله الذي تقدم من أمر لتعدي في كراه الدابة. (أيضا) حكم (من أخذ مالا) لرحل (قراضا) أي مضاربة (من صاحبه) أي رب المال (فقال له رب المال) والشرط عليه في المضاربة أن (لا تشرب به حيوانا) مثلا (ولا سلما كذا وكذا) يأتى لتسلع يعني يفسد (السلع) جمع سلعة (يسمونها) ويبيعها له (وينهى عنها) و) مع النهي أن رب المال (يكره أن يضع ماله فيها) أي في السلعة التي ينفد عنها. وهذا محذور لرب المال كما تقدم في كتاب المضاربة أن له أن يضمن على سلم معينة، فيتعدي العامل، ولا يحمل بنهي رب المال (فيشترى الذي أخذ المال) أي العامل وهو داخل يشترى (الذي نهى عنه) من السلعة وهذا مذكور (يريد بذلك) العامل بهذه التعدي (أن يضمن المال) لربه. لأن الضمان حينئذ واجب (ويذهب) أي يبرء (بربح صاحبه) ويبرء أنه لم يبق المضاربة لحلافه عما نهى عنه رب المال.

(فلذا صح) الأول (ذلك) الأمر (لشرب) أي بالخير (حينئذ) (إن أحب أن يدخل ماله في السلعة) أي يشرك معه مضاربة (على ما شرط بينهما من الترخيع) في أصل الترخيع (فعل) حذاه إن أحب (وإن أحب) رب المال أن يأخذ

فَلَمَّا رَأْسُ مَالِهِ. ضَامِنًا عَلَى الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ وَتَعَدَّى.

رَأْسُ مَالِهِ (فَلَمَّا رَأْسُ مَالِهِ) حَتَّى كَوْنِ الْمَالَ (ضَامِنًا) أَي مَسْئُومًا بِالنَّصَبِ فِي النِّسْخِ الْمَصْرُوفَةِ، وَمُضْمُونِ الْإِثْرِ فِي الْهِنْدِيَّةِ (عَلَى الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ، وَتَعَدَّى فِيهِ).

قَالَ الْفَرَقَانِيُّ^(١)، فَخْثَرَهُ بَيْنَ أَمْرَيْنِ، وَرَادَ الْإِمَامُ فِي «الْوَاضِحَةِ» ثَلَاثًا بَيْعَ السِّلْعَةِ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ فَضْلُ فِعْلِي لِقَرَضٍ، وَإِنْ كَانَ نَقَصٌ ضَمِنَ أَي تَعَدَّى. قَالَ: فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ حَتَّى يَبَاعَ السِّلْعَةُ ضَمِنَ إِنْ بَعِثَ بِنَقَصٍ وَبَرِيعٍ عَلَى الْقَرَضِ، أَمَّنْهُ.

قَالَ الْجَابِي^(٢): قَوْلُهُ وَتَعَدَّى مِنْ أَخَذَ مَالًا قَرَضًا. وَذَلِكَ لَا يَخْلُو أَنْ يَضْهَرُ عَلَى ذَلِكَ قَوْلُ أَنْ يَبِيعَ مَا اشْتَرَى أَوْ يَعْطَى، فَإِنْ صَحَّ عَلَى ذَلِكَ قَوْلُ الْبَيْعِ فَقَدْ قَالَ مَالِكٌ فِي «الْوَاضِحَةِ»: يَبِيعُ عَلَيْهِ مَا نَهَى عَنْ شِرَائِهِ بَلْعَ فَعَلَهُ سَخِرَ بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحَدُهَا: أَنْ يَعْجَلَ بَيْعَ السِّلْعَةِ، فَيَكُونُ رِبْحُهَا عَلَى الْقَرَضِ، وَخَدَمَتُهَا عَلَى الْعَامِلِ الْمُتَعَدِّي، وَالثَّانِي: أَنْ يَعْجَلَ تَضَمُّنَهُ إِيَّاهَا، وَمَأْخُذُ سَهِّ الْمَالِ الْإِثْرِي سَلَمَهُ إِيَّاهُ، وَالثَّلَاثُ: أَنْ يَبْقَى ذَلِكَ عَلَى الْقَرَضِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ حَتَّى يَبَاعَ السِّلْعَةُ، فَفِي «الْوَاضِحَةِ» عَنْ مَالِكٍ: أَنَّ لِمَالِ عَلَيْهِ الْقَرَضِ، فَإِنْ بَعِثَ بِنَقَصٍ ضَمِنَ، بِرَيْدِ أَنَّهُ إِنْ كَانَتْ فِي ذَلِكَ رِبْحٌ، فَهُوَ عَلَى شَرْطِهَا فِي الْقَرَضِ، وَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ وَضِيعَةٌ صَمِنَ الْعَامِلُ الْمُتَعَدِّي، أَمَّنْهُ.

وَقَالَ السُّوْفِيُّ^(٣): مَنْ اشْتَرَى مَا لَمْ يُوَظَّنْ فِيهِ، فَرِيحَ فِيهِ، فَالْبَرِيعُ ثَرِبَ الْمَالُ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، وَهُوَ قَالَ أَبُو فَلَانٍ وَتَافَعُ، وَعَنْ أَحْمَدَ، أَنَّهُمَا يَتَصَدَّقَانِ بِالْبَرِيعِ، وَهُوَ قَالَ الشَّعْبِيُّ وَالنَّخَعِيُّ وَالْحَكَمُ وَحَمَادُ، قَالَ الْفَارَاطِيُّ: قَوْلُ أَحْمَدَ:

(١) «شرح الفرقاني» (١/١٤٠).

(٢) «المنهاج» (٢/١٧٧).

(٣) «المنهاج» (٢/١٧٧).

ول: وكذلك. أيضاً، الرجل يتضع معه الرجل بضاعة فبأمره صاحب المال أن يشتري ثمة سلعة باسمها. فيتخالف فيشتري بضاعته غير ما أمره به. ويتعدى ذلك. فإن صاحب البضاعة عليه بالخيار. إن أحب أن يأخذ ما اشتري به، أخذ. وإن أحب أن يكون المتضجع معه ضامناً لرأس ماله، فذلك له.

يتصفذان بالتريح على سبيل الترخيم، وهو ريب المال في القصد، وهذا قول الأولين، وقال إمام بن معاوية ومالك: التريح على ما شرطوا، ثم قال: وأما المضارب فيه رويان: أحدهما: لا شيء، ثم: لأنه عقد عقد لم يأت فيه، فلم يكن له شيء كانغاصب. والثانية: له أخوه لأن رب المال رضي بالتبع، وأخذ التريح، فاستحق العامل عوضه. وفيه رويان: أحدهما: أحرم مثله ما لم يحط بالتريح، والثانية: له الأقل من العسبي وأجر استل، انتهى.

وفي "المير المفخرة"^(١): الضمارة إيداع إبداء، وغصب إذ تخلف، وقد أحرم رب المال عنه لتسبب ورثته عاصاً بالسحائفة، قال ابن عابد: فالتريح لتخصيب بكنه غير خيب عند الطرفين، انتهى.

(قال مالك: وكذلك) أي مثل الذي ذكر (أيضاً) حكم (الرجل) يتضع معه (الرجل) الآخر (ببضاعة) وهو عقد مضطرب كل الربح للمالك كما تقدم في البضاعة غير القراض (فيأمره) أي العامل (صاحب المال أن يشتري له سلعة) يخبئها (باسمها فيخالفه) العامل (فيشتري ببضاعته غير ما أمره. ويتعدى ذلك) يعني يفعل فعله ذلك تعدياً (فإن صاحب البضاعة) أي رب المال (عليه) أي على العامل (بالخيار إن أحب) رب المال (أن يأخذ) من العامل (ما اشتري به) ما أخذ. جزء أحب (وإن أحب أن يكون المتضجع) يفتح المضاد (معه) وهو العامل (ضامناً لرأس ماله كله، فذلك له) حائز له.

(١٦٦) باب القضاء في المستكرهة من النساء

قال الباجي^(١): معناه أن المبيع معه قد تعدى على البضاعة، ومنع صاحبها غرضه منها، وأراد أن يفرق بالانتفاع دون صاحبه، فلا يحلو أن يعلم بتعديده قبل بيع ما اشترى به أو بعد ذلك، فإن علم به قبل أن يبيعه، فإنه على ما قال: يُخَيَّرُ رَبُّ البضاعة بين أن يأخذ السلعة التي انتفع المبيع معه بمال، وبين أن يضمه لثمنها، وإن علم به بعد ما داخ السلعة ففي "المدة" من رواية محمد بن يحيى عن مالك: أن الربح للمبيع معه؛ لأنه قد ضمن البضاعة، قال عيسى: أمرني أبي القاسم أن أضرب عليها وأوقعها، والمشهور عن مالك أنه إن كان في ثمنها ربح، فهو لصاحب البضاعة حين كان نقص فعلى المبيع معه انتهى.

وفي مجموع الضمانات على مذهب العمدة لأبي محمد بن غلام شعراً الجامع المصنوع^(٢): كل ما يجور في المضاربة بجور في البضاعة، نكس المضارب يملكه يبيع ما شري، والممتبض لا يملكه، وهذا لا يملك الإبداع والإيقاع، فهو أبيض فمالكة يضمم أيها شاء، ولو سلم وبيع فكله لرب المال انتهى.

وفي الدر المختار^(٣): دفع المال إلى امرئ مع شرط الربح كله لثمانت بضاعة، فيكون وكيلاً مترعاً.

(١٦٦) القضاء في المستكرهة

- بصيغة المذموم

من النساء

يعني إذا زنى أحد بالمرأة مكرهة، فكيف يكون تحكم فيه؟

(١) المتن: (٢٦٨/٥).

(٢) (٥٠٠/٨).

١٤٣٩/١٤ - حدثني مالك عن ابن شهاب، أن عبد الملك بن مروان قضى، في امرأة أضيئت مستكرهة، بصدقها على من فعل ذلك بها.

١٤٣٩/١٤ - (مالك عن ابن شهاب) الزمري (أن عبد الملك بن مروان) الأمر من خلفاء بني أمية (قضى في امرأة أضيئت) أي جؤيعت (مستكرهة) بناء المنعول (بصدقها) متعلق بقضى (على من فعل ذلك بها) أي على الواطئ.

قال محمد في «مرسته»^(١) بعد آخر الباب. إذا استكرهت امرأة فلا حد عليها، وعلى من استكرهها الحد، فإذا وجب عليه الحد بطل الصداق، ولا يجب الحد والصداق في جماع واحد، وإن تزوجت عنه أحد لشبهة، وجب عليه الصداق، وهو قول أبي حنيفة وإبراهيم النخعي والغلاة من فقهاء، انتهى.

وقال الثوري^(٢) من استكره امرأة على الزنا فعليه الحد دونها، لأنها معذورة، وعليه مهرها حرة أو أمة. فإن كانت حرة قال المير لها، وإن كانت أمة كان لسيدها، بوجه قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة. لا يجب المهر؛ لأنه ملط، يتعلق به وحرب الحد، فلم يجب به المهر كما لو طوعته، وأما المطاوعة فإن كانت أمة وجب مهرها؛ لأنه حرة نسفاً، فلا يسنط برضاها، وإن كانت حرة لم يجب بها المهر، وعمر أحمد رواية أخرى أن الشيب لا مير لها، وإن أكرهت، نكحها ابن مسعود، وهو اختيار أبي بكر، ونصحيح لأورد، انتهى.

وقال لباحي^(٣) استكره لا تحل أن تكون مرة أو أمة، فإن كانت حرة، فلها صداق منها على من استكرهها وعليه الحد، وبهذا قال الشافعي

(١) نظروا: «الغالب المجدد» (٩٧/٣)

(٢) «الزمري» (٣٩٦/٧)

(٣) «المسنى» (٣٦٨/٥١)

قال يحيى : سبغت ثابثاً يقول : الأمر عندنا في الرجل
يمتصب المرأة بكرأ كانت أو نبياً ، إنها إن كانت حرة فعليه صدق
فيها ، وإن كانت أمة فعليه ما نقص من ثمنها

والثمن ، وروى عن حماد بن عيسى بن عبد الله ، وثالث أبو حنيفة والثوري عليه
الحد ، دون الصدق ، وهذا حكمها إن أكرمت ، وإن إن أخسب منها ، فعليه
الحد ، وما شي ، لهذا النبي ، هذا حكم الصدق .

وأما الحد فلا خلاف ، يوم أنه لا يجب على المكرهة كذا ، يأتي في
الحدود .

(قال مالك : الأمر عندنا في الرجل يمتصب المرأة بكرأ كانت) الممثلة
(أو نبياً إنها إن كانت حرة فعليه) أي عني ثمنها (صدق مثلها) كذا تقدم
قريباً (وإن كانت أمة فعليه) أي عني ثمنها (أو من) (ما نقص) ما لو طء (من)
لثمنها .

قال المذاهب :^(١) ثمن الثمن من ثمن البضع بالثمن ، عليه في هذه
العدة صدق مثلها ولو نبياً ، وفي طء الأمة ما نقصها ولو دخلت ، انتهى

قال الساجي^(٢) : قدم الكلام على الخبر ، إذا الأمة أمة ، وطوى أمة غيره ،
فإن أكرهها فلا خلاف ، في المذهب أن عليه ما نقصها بكرأ كانت أو نبياً ،
ويرد بالشيء في هذا الموضع بعبارة ، فإن ما وعنه الأمة فقد قال ابن عسك في
المحرمات : عليه ما نقصها ، وأما غيره لا شيء ، عنه ، وقد قال ابن العباس :
أن صدق حق ثمنها ، فلا يسلط بإمارة الأمة ، روضة ، فلو لم يرد : أنها محرم
عنها ، فلا يحتمل إبطال سقط العهر كذا بكر ، انتهى .

(١) : المخرج الكبير (٣١ : ١٩٣٩١)

(٢) : المحقق (١٥١ : ٢٧٠)

وقال أبو حنيفة^(١): إن الغاصب إذا وطئ النجارية المنصوبة فهو راي، لأنها ليست زوجة له، ولا ملك يمين، وإن كان عالماً بالتحريم فعليه حد الرضا، لأنه لا ملك له، ولا شبهة منك، وعنده مهر مثلها، سواء كانت مكروهة أو مضارعة، وقال الشافعي: لا مهر للمطارعة؛ لأنه ينفق منهى عن مهر البغي، ولما أن هذا حتى تلبس فلا يسقط ببطارعتها، والخير محمول على الحرمة، ويجب أرش بكارتها؛ لأنه ينزل حرمة منها، ويحتمل أن لا يجب؛ لأن مهر البكر بدخول له أرش البكارة، ولهذا يريد على مهر الثيب عادة لأجل ما يتصممه من نفوت البكارة.

وإن كان جاهلاً بالتحريم لقرب عهده بالإسلام، أو عاشت مبادية بعيدة يخفى عليه مثل هذا، فاعتقد حق وطئها فلا حد عليه، لأنه يندرج بالشبهات، وعليه المهر، وأرش البكارة، انتهى.

وفي «المنهاج»: ثم وطئ المنصوبة عالماً بالتحريم حذو، ويجب امهر لا أن تطاوعه، فلا يجب على الصحيح، وعنده الحد إن علمت، وفي شرحه لأصحح: ولو كانت بكرًا يعطيه مهر بكر أو أرش البكارة، ومهر الثيب وجهان. أصحهما الثاني.

وقال محمد في الآثار^(٢): إن أمو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه من كان من الناس حرًا أو مملوكًا فغصب امرأة نفسها فعليه الحد، ولا صداق عليه، قال: وإذا وجب الصداق درى الحد، وإذا ضرب الحد بطل الصداق، قال محمد: وهذا كنه قول أبي حنيفة وقولنا، انتهى.

(١) المعنى (٣٩١/٧).

(٢) (١٣٣).

وَالْعُقُوبَةُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْمُتَنَصِّبِ، وَلَا عُقُوبَةُ عَلَى الْمُتَنَصِّبَةِ فِي ذَلِكَ كُلُّهُ وَإِنْ كَانَ الْمُتَنَصِّبُ عَبْدًا، فَذَلِكَ عَلَى سَيِّدِهِ، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ أَنْ يَسْلَمَهُ.

(وَالْعُقُوبَةُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْمُتَنَصِّبِ) قَالَ الزُّرْقَانِيُّ^(١)، وَهِيَ يَحْبِي وَالْمُتَنَصِّبِ، وَلَمْ يَرَوْهُ ابْنُ بَكْرٍ وَابْنُ الْقَاسِمِ وَمُطَرِّفٌ وَرُوِيَ عَنْهُمْ (وَلَا عُقُوبَةُ عَلَى الْمُتَنَصِّبَةِ فِي ذَلِكَ) الَّذِي ذَكَرَ (كُلُّهُ) قَالَ الْمُؤَلِّفُ^(٢): لَا حُدُودَ عَلَى مَكْرَهَةٍ فِي قَوْلِ عَدَمِهِ أَهْلُ الْعِلْمِ، رَوَى ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ وَالزُّهْرِيِّ وَابْنِ شَوَّازٍ وَابْنِ أَبِي شَيْبَةَ وَأَصْحَابُ الرُّوَيْ، وَلَا نَعْنَمُ فِيهِ سَخَافَةٌ، انْتَهَى.

قَالَ الزُّرْقَانِيُّ: لَا خِلَافَ فِي أَنَّهُ لَا حُدُودَ عَلَيْهَا وَلَا عُقُوبَةُ إِذَا صَحَّ إِكْرَامُهَا، وَأُخْرِجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ أَنَّ امْرَأَةً اسْتَكْرَهَتْ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَدَرَّ عَنْهَا الْحَدَّ، وَعَنِ ابْنِ بَكْرٍ وَعُمَرَ وَابْنِ خُلَفَاءَ وَفُقَهَاءَ لِحُجَازٍ وَالْأَمْرَاقِيِّ ذَلِكَ، وَأَجْمَعُوا أَنَّ الْمُتَنَصِّبَ الْمُسْتَكْرَهَ عَلَيْهِ الْحَدُّ إِنْ شَهِدَتْ الشَّيْئَةُ عَلَيْهِ مَا يُوْجِبُهُ أَوْ أَقْرَأَ، وَلَا عُقُوبَةَ، وَالصَّدَاقُ عِدَّةُ مَالِكَ وَالْمَلِيقُ وَالشَّافِعِيُّ وَالزُّهْرِيُّ وَخُذْدَدَةُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالزُّوْرِيُّ وَابْنُ شَيْبَةَ وَالْحَكَمُ رَحِمَهُ: عَلَيْهِ الْحَدُّ وَلَا حُدُودَ، قَالَهُ أَبُو عَمْرٍو، انْتَهَى.

وَبِإِنْ كَانَ الْمُتَنَصِّبُ الْوَاطِنُ (عَبْدًا فَذَلِكَ) الَّذِي وَجِبَ عَلَيْهِ وَعَلَى وَطَنِهِ بِكَوْنِ (عَلَى سَيِّدِهِ) بِمَعْنَى أَنَّهَا حَتَايَةٌ عَلَى رِقَّتِهِ، فَلَمَّا سَدَّ أَنْ يَفْتَكَهُ بِالْحَتَايَةِ مَا بَلَغَتْ (إِلَّا أَنْ يَشَاءَ) السَّيِّدُ (أَنْ يَسْلَمَهُ) أَيِ الْعَبْدِ، قَالَ الزُّرْقَانِيُّ: رَوَى ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ أَنَّ عَبْدًا اسْتَكْرَهَتْ امْرَأَةً، فَوَطَّنَهَا، فَأَخْبَصَهَا إِلَى الْحِمْنِ وَهُوَ قَاضٍ بِوَمَنْطَرٍ، فَغَضَبَتْهُ امْرَأَتُهُ، وَفَضَّصَ بِالْعَبْدِ لِلْمَرْأَةِ، قَالَهُ أَبُو عَمْرٍو، انْتَهَى.

قَالَ الْبَاهِجِيُّ^(٣): يَرِيدُ أَنْ تَعْدَ إِنْ أَخْرَجَ امْرَأَةً فَصَدَّقَ الْخَبْرَةَ وَمَا نَقَصَ

(١) شرح الزُّرْقَانِيُّ، (١٢/٤).

(٢) المعنى، (٣٤٧/٢٢).

(٣) المستطاب، (٢٧١/٥٤).

الأمة يعرفون السيد، بمعنى ذلك أن حياضه يشتملنا مرقبه؛ لأن سببه مخير من أن يملكه بالعبادة تابعة لما جعلت، أو يملكه، إلا شيء عليه غير ذلك، فيكون مدعى لهم حتى عليه، وهذا إذا ثبت عليه ذلك بيانه انتهى

وقال السوفى^(١) ما لزم العبد من الخدين من أرواح جانيته وليم يملكه فهو - ولأن مرقبة العبد غير كل حال، مادونه كان أو غير مادونه رواية واحدة - ولا يتولد له حجة واقعية، وكل ما ينعقد مرقبة، فإن السيد منحور بين سببه فليسح من هذات. فإن سلمه فصح، وكان نعمة أقل من أرواح جانيته، فليس للمخبر عليه إلا ذلك؛ لأن العبد هو الجاني، فلا يجب على غيره شيء. وإن كان نعمة أكثر مما ينعقد له.

وذكر القاضي أن ظاهر كلام أحمد أن السيد لا يرجع بالفضل، ونعمه يذهب إلى أنه دفعه إليه عوضاً عن الجانية، فهو بين السيد فيه شيء، كما لو ملكه إليه عوضاً عن الجانية، وهذا ليس بصحيح، فإن المصنف عليه لا ينعقد أكثر من قدر أرواح الجانية عليه، كما لو جنى عده حقاً، الجاني لا يجب عليه أكثر من قدر حاشته، ولا يصح قولهم: إنه دفعه عوضاً، لأنه لو كان مرفقاً لممتلكه لمحتسبي عليه، ولم ينع من الجانية، وإنما دفعه لبيع، فبذلك لا يجوز احتسابه، ويروى أنه الثاني.

قال: احتار السيد ورأه ثمرة أقل الأمرين من قيمته أو أرواح جانيته، ومن أحمد رواية أخرى أنه بذله أرواح جانيته بالغة ما ينع، لأنه يجوز أن يرغب فيه رغبة، فيشتريه بأكثر من ثمنه، فإذا مع بعد لزم جميع الأرض، فتكون ذلك وللشافعي قولان، كالروايتين. انتهى.

(١٧) باب الفضل في استهلاك الحيوان والطعام وغيره

(١٧) انقصاء في استهلاك الحيوان و - استهلاك -

الطعام و - استهلاك - غيره - أي غير الطعام كالعروض -

وليس في النسخ المتأخرة لفظ غيره، والأرجح وجوده، تقول الثالث في
الجاب.

قال السوفق^(١): انقصب هو الاستهلاك على ما كان غيره يفسر حتى، فمن
غصب شيء رده ما كان بائناً بغير خلاف تعلقه؟ نقوله **يَنْقُصُ** على اليد ما
أخذ حتى يردده^(٢) فإن تلف في يده لزمه بدله، لقوته تعالى: **فَمَنْ أَقْتَصَى**
تِلْكَمُ أَغْنَدُوا عَلَيْهِ بِشَيْءٍ مَا تَمْتَدَّى فَلْيَكْفُكُمْ^(٣) ولأنه لا مداد رد العين، وجب رد
ما ينزه مقامها في النهاية، ثم ينظر فإن كان مما تتماثل أحواله، وزدته
صفته، كالصوف والأدهن وجب منه: لأن الشيء أقرب إليه من القيمة.

وان كان غير متماثل، وهو ما عدا المكمل والمؤبد، وجبت قيمته في
قول الجساعة، وحكي عن الحسيني يجب في كل شيء منعه لقوله **يَنْقُصُ** في
حديث قصة بناء كعبته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: **بِإِثْنَاءِ كَلَاءَيْنِ^(٤)**
ولنا، قوله **يَنْقُصُ**: أمر أشد شركاً له في عدد، فوهم عليه قيمة العدل، ومن عليه.
فأمر بالتميز في حصة الشريك، لأنها مطلقة، لعل ولم يأمر بالمثل، فهو
مختار.

وقد ابن رشد^(٥): أو جرت على الخاص، إن كان المال بائناً عنه بعينه

(١) المعنى ١٦٠/١٦٠

(٢) أخرجه أبو داود (٢٠٥٠/٢)

(٣) سورة الشراء الآية ١٩٤.

(٤) أخرجه أبو داود (٣٥٠١/١) والسنن (٣٩٦٧).

(٥) مقدمة لمجملته (٣١٧/٢)

لم تدخله زيادة ولا نقصان أن يردّه بعينه، وهذا لا خلاف فيه؛ فإذا ذهب عينه، فبهم اتفقوا على أنه إن كان مكبلاً أو موزوناً أن على العاصب المثل صفة وزناً، واختلفوا في العروص، فقال مالك: لا بغض في العروص من الحيوان وغيره، إلا بالقيمة يوم استهلك؛ وقال الشافعي وأبو حنيفة وداود الواحد في ذلك المثل، ولا تلزم القيمة إلا عند عدم المثل.

وعلمه مالك حديث من اعتق شخصاً. الحديث، وعلمه الطائفة الثانية قوله تعالى: ﴿فَرَأَوْهُ يُفْلِقُ الْقُرْآنَ﴾، ولأن منفعة الشيء قد تكون هي المنصودة عند اعتدلي عليه، ومن الحجة لهم ما أخرجه أبو داود وغيره من قصة إن كسره عائشة رضي الله عنها - انتهى مختصراً.

ثالث: ما حكى عن أبي حنيفة والشافعي من إيجاب المثل في الحيوان والعروص. ليس بصحيح، يأتي عنه كتب مرو عنهم، كما سيأتي عن فروعه، وبه جزم صاحب «المعجم» إذ قال: اتفق الألقسة على أن العروص والحيوان يكتما كان غير مكبل ولا موزون إذا غضب. وتلف، يضمن بضمه، وأن المكبل والموزون يضم من - الله إذا وجدته إلا في رواية عن أحمد. كذا في المرحمة في اختلاف الألقسة^(١).

وحكى ابن بطال عن مالك وجوب القيمة مطلقاً، وعنه في رواية وجوب المثل في العروص والحيوان، وعنه ما صنعه الأدمي فالمثل، وأما الطائفة الثالثة، وعنه ما كان مكبلاً أو موزوناً فالمثل. ولا بالقيمة، كما في الكتاب، قال: وهو المشهور عندهم. انتهى

وهي الشرح للإتيان^(٢): من غصب مالاً لأحد لزمه رده على المور عند

(١) (ص ٢٧٧)

(٢) (ص ١٦٧)

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ فَاذَكَ يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ سَهَلَتْ شَيْئاً مِنَ الْخَيَّوَانِ بِغَيْرِ إِذْنٍ صَاحِبِهِ، أَلَّا عَلَيْهِ قِسْمُهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ. ...

المكر، وإن عظمت المنة في رده، وإن كان غير مشمول، فإن نفع المخصوم انتمسول فبسته المصعب بالإجماع، أما غير مشمول كحبة برء ورجل^(١) فلا يضمنه. ويقسم مخصوم نفع بمنه إن كان له مثل موجود، والعيني ما حصره كل أو وزن، وجاز السلم فيه كماء ونواب، وما عدا ذلك متقوم كالملحودج والمعدود، وما لا يجوز السلم فيه، انتهى.

وفي الهداية^(٢): من عصب شيئاً له مثل كالمكيل والموزون، فهلك في يده نفعه مثله، فإن لم يقدر على مثله، فعليه قيمته، وما لا مثل له نفعه قيمته، ومعها العدييات المتفاوتة من الزوات والياب أما العدي المعاصر، كالحدود والبيض، فهو كالمكيل، حتى يحجب مثله لفئة التفاوت، انتهى.

(قال مالك: الأمر) المرجع عندنا فمن استهلك شيئاً من الحيوان لأحد (بغير إذن صاحبه) يعني غصباً (أو عليه) أي على الغاصب (قيمه) التي تكون لها (يوم استهلكه) قال الثايب^(٣): معنى أن القيمة الواجبة في الغصب، هي قيمة المنة يوم الغصب، سواء زادت بعد ذلك عند الغاصب أو نقصت، قال مالك وأصحابه. وقد قاله ابن القاسم وأشباه فيمن عصب حذيرة صغيرة تساوي مائة ومائة كبرت، وصارت قيمتها ثلثاً، ماتت، فإنه يصير قيمتها يوم الغصب، انتهى.

وقد الموهب^(٤): إن كانت قيمة الثايف لا تختلف من حين الغصب إلى

(١) المجلد العبري،

(٢) (٢/٢٩٦)

(٣) السقي (٤/١٧١).

(٤) للمني (٧/٤٠٣).

حين الرد زكاه، وإن كانت تحتلف نظراً، فإن كان اختلافها لمعنى فه من كبير وصغير ومن وهزل وتعلم ونسيان وسحر ذلك من المعاني التي تريد بها القسمة، وتنقص، فالواجب للقيمة أكثر ما كانت؛ لأنها معصوية في العمل التي زادت فيها، والزيادة لمالكها، وإن كانت رائدة قبل قلمها، ثم نقصت عند ثقلها، لزمه قيمته حين كانت رائدة، وإن كان اختلافها لتغير الأسعار لم يصح من زيادة، فوضع بقيلها يوم النداء، رواه الجماعة عن أحمد، وعنه بقيمتها يوم الغصب، وهو قول أبي حنيفة ومالك، لأنه فلفت الذي قول جاء عنه، فليزمه القيمة حينئذ.

وقال: أن القيمة إنما تثبت في القيمة حين التلف؛ لأن قيل ذلك كان الواجب إذا العز درز قيمتها، وإن كان المعصوب من المثليات فتصف، وحسب رد مثله، فإن فقد المثل وحسب قيمته يوم انقطاع المثل، وقال القاضي: يجب قيمته يوم قبض المثل، لأن الواجب المثل إلى حين قبض المثل، وقال أبو حنيفة ومالك وأكثر أصحاب الشافعي: يجب قيمته يوم المحاسبة؛ لأن القيمة لم تنقل إلى ثمنه، إلا حين حكم بها الحاكم، انتهى.

قلت: ما وجدته في فروع الشافعية هو غير ذلك، ففي شرح الإذعان^(١) يضمن المغصوب بقيمته، إن لم يكن له مثل، فيلزمه قيمته إن تلف بإملاف أو بدونه، حيواناً كان أو غيره، أكثر ما كانت من يوم الغصب، إلى يوم التلف، فيضمن المثل، انتهى. وكذا في الأئمة للأردبيلي.

وفي الهداية^(٢) من فروع الحنفية: إن لم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم يختصمون عند أبي حنيفة، وقيل أبو يوسف: يوم الغصب، وقال محمد: يوم الانقطاع، وأما ما لا مثل له، فمبه قيمته يوم غصبه، انتهى.

(١) (١٧٢/٣).

(٢) (٢٩٦/٢).

لَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُؤْخَذَ بِمِثْلِهِ مِنَ الْحَيَوَانِ. وَلَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبُهُ، فِيمَا اسْتَهْلَكَ، شَيْئاً مِنَ الْحَيَوَانِ. وَلَكِنْ عَلَيْهِ قِيَمَتُهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ الْقِيَمَةُ أَعْدَلَ ذَلِكَ فِيمَا يَتَّهِمَا، فِي الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ.

(ليس عليه) أي سلباً من أملاك شيئاً من الحيوان (أن يؤخذ) منه ببناء المجهول من الأخذ في جميع النسخ الهلالية والمصرية إلا في نسخة المرقايني، ففيها يوجد بالجيم والدال المهملة فيكون ببناء المعلوم من الإيجاد أي ليس عليه أن يحصل (بمثله من الحيوان) بل (ولا يكون له) جازراً (أن يعطي صاحبه) أي مالك الحيوان (فإذا استهلك شيئاً من الحيوان ولكن) الواجب (عليه قبضه يوم استهلكه) لا عبر ذلك، وذلك لأن (القيمة أعدل ذلك) أي أعدل الذي يجب (فيهما بينهما) أي بين المستهلك والمؤدي (في الحيوان والعروض) يعني كذلك تجب القيمة فيما إذا أهلك شيئاً من العروض غيره.

قال الباجي^(١): وهذا على حسب ما حال: إن من استهلك شيئاً من الحيوان أن عليه قيمته كذلك كل ما ليس بمكيل ولا موزون ولا معلود، ومعنى قولنا: معدود أن تستوي اتحاد جملته في الصفة غالباً كالبيض والمجوز. انتهى. وهكذا عند الشافعية الواجب في الحيوان المستهلك القيمة كما تقدم قريباً عن «شرح الإقناع»، وقال الأردبيلي في «الأبرار»: يضمن المثلث بالمثل، والمنقوص بالقيمة، والمثلث ما يحصره بالكيل أو الوزن، وجاز السلم فيه، قال الكنتري في «شرحه»: احتزر بالكيل أو الوزن عن المعدود كالحيوان والمذروع كالكتاب، انتهى.

وقال القزيلي على «الكنتري»: وما لا مثل له فقيته يوم خصبه، والمراد بالمثلث المكين والموزون والمعددي المتقارب كالمجوز والبيض، حتى يضمن مثله عدداً بخلافه نزه، هو يقول: إن الصمائية في المعدود لم تثبت بالنص، بل

(١) «المتن»، (٥/٢٧٢).

بالملاحة، والصيد لا يجري فيه توريث، تنصه إلى قيسته -خلاف السبق-
المعروف؛ لأن المسألة فيه مثل ما تنص. وهو قوله في الآلة الحديقة بالحديقة مثلاً
ممن لا يملكه قطاً. إجماعاً، والجماعة في المالقة، ومالية هذه الأشياء
مسارية، فإن الفلاس يسمون الفلاس في المالية، وكذلك الجوز والبس، ثم
قال: والاعتماد لا يصلح له غير المكمل والمعروف والعدان المتفاوت كالتبوت
والجوان، النجى.

يسلم من هذا أن لأربعة الأربعة لم يحددوا في إيجاب القيمة في
الجوز، فما حكمي في بعض الكتب من اختلاف أحدكم في ذلك، كما قدم
في كلام ابن رشد من خلاف أي حنيفة والمالقي في الجوز، وكذلك حكمي
الرباعي من خلاف مالك في الضوا من أن الجواز عنه في المثال ليس
بصحيح، لا يحد، تتفق في إيجاب نفسه في الجوز، لربما كان نحوه المتغير
في المثال، إلا ما حكى القزويني^(١) في ذلك من ذلك، إذ أنه تحت
قوله: أجماعاً أحدنا إجماعاً، هذا هو الصحيح المشهور عن مالك، وهو لا ينقص
بالقيمة في شره، لا عند عدم التملك. نجي.

وأما الرباعي هو قول علي - رضي الله عنه - في ولد المعوز، حيث
الغلام بالغاً، والجارية بالعبارة، بأن المراد قيمة الغلام بعدد العتق،
ثم قد صح عنه، وعمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أجماعاً، في ولد المعوز
بالتقسيم، من قصة كسر حائض الزنا، بأنه كان على طراز المعوز، ومكاتب
الأحلاف، فأعلى طريق هذه التواضع، أو كانت انقصت، الذي أجماعاً.

في "المحلى": أجماعاً، عند الجوهري^(٢) بأن القاصدين كانا له زوجة، وأما

(١) الشيخ الزينبي (١٢/١٧٢).

(٢) معجم الصحاح (١٢/١٧٢).

قال: وسمعت منكاً يقول، فيمن استهلك شيئاً من الطعام
بغير إذن صاحبه، فإنما يؤدّ على صاحبه مثل ضاعبه. بتكليفه من
صنّعه. وإنما الطعام منقولة الذهب والفضة. إنما يؤدّ من الذهب
الذهب ومن الفضة الفضة.

الكاثرة يجعل المنقورة في بينها، ولم يكن هناك تمييز، ويعتبر على تقدير
أن يكون التخصيص لهما أنه رأى ذلك سداداً بينهما، فرضيت بذلك، ويعتبر أن
يكون ذلك في زمان كانت العنوة فيه بالمال، فعاقب الكاثرة بإعطاء فوضتها
"الأخرى" قال الحافظ^(١)، ويعد هذا التصريح بقوله: إلتا، كلاءه وآما الأولة
فلنذكر هذه رواية ابن أبي سنانم وإندارفتي^(٢) من كسره. فهو له وعليه مثاه،
انتهى.

(قال مالك: ومن استهلك أي أهلك شيئاً من الطعام) أو الحاصل
والموزون (بغير إذن صاحبه) أي نعمنا (فإنما يرد على صاحبه) أي مالك الطعام
مثل ضاعفه) لأنه مثلي (بتكليفه) أي مقدار ثبته (من صنّعه) أي من رعه.

قال مرقاني^(٣) تبعاً لمباحي: أي إن عمت مكرهه وإلا فلا تجمعه، وفي
"المتن" هذا على حسب ما قال إن من استهلك شيئاً من الطعام تعدياً، فإن
عليه مثله في الكيل والقيمة. وهذا إذا كان معلوم التكبير، وكذلك ما يؤزن ويعد
على موزان. فإن كان غير معلوم القدر، فإن عليه قسم لحزم صيرته، ويكون
عليه القيمة؛ لأنه لو دفع إليه مثل ما حوز فيها، لم يأمن أن يضيع إليه عن
صيرته حصة أكثر منها، أو أقل فيؤذي إلى التفاضل في الطعام، انتهى.

(وإنما الطعام) أي وحب استهلك إذا استهلك (منقولة الذهب والفضة)
وفيها المثل جسماعاً بلا خلاف بين أهل النعم (إنما يرد) سواء لصحبه (ومن
الذهب) إذا استهلك (الذهب) نائب الفاعل (و) كذلك يرد (من الفضة الفضة)

(١) شرح الشارح (١٧/٥١)

(٢) شرح لورقاني (١٣/٤١)

وَيُشْرَى الْخَيْزُرُ بِمِثْلِهِ الذَّهَبُ فِي ذَلِكَ. فَرَقَ بَيْنَ ذَلِكَ السَّنَةِ وَالْعَمَلِ الْمُعْمُولِ بِهِ.

قَالَ يَحْيَى: وَصَبَعْتُ مَا كُنَّا يَقُولُ: إِنْ أَسْتَوْدَعَ الرَّجُلَ مَالًا فَابْتَنَعَ بِهِ لِنَفْسِهِ وَزَيْعَ بِهِ. فَإِنَّ ذَلِكَ الرِّيحَ لَهُ. لِأَنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ إِلَى صَاحِبِهِ.

أَيُّ بَضْعٍ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِثْلُهُ (وَلَيْسَ الْحَبْلُ) لِفَتَاوَتِ أَفْرَادِهِ (بِمِثْلَةِ الذَّهَبِ) وَالْفَضَّةِ (فِي ذَلِكَ) أَيُّ فِي وَجُوبِ الْمِثْلِ (فَرَقَ) بِصِيغَةِ الْمَاضِي (بَيْنَ ذَلِكَ) أَيُّ بَيْنَ الْحَيَوَانِ وَالطَّعَامِ (السَّنَةُ) الرَّفْعُ فَاعِلٌ فَرَّقَهُ وَالْمَرَادُ مِثْلُهُ الْأَحَادِيثُ الْمُدَاةُ عَلَى الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا فَإِنَّ الْأَحَادِيثَ سَرِيحَةٌ كَثِيرَةٌ، فِي مَعْنَى قَوْلِهِ يَحْيَى بِالْحَنْطَةِ بِالْحَنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَهِيَ مَعْنَى التَّقْوِيمِ فِي عَقْلِ الشَّقِيقِ (وَالْعَمَلُ) بِالرَّفْعِ عَطَفَ عَلَى السَّنَةِ (الْمُعْمُولُ بِهِ) صِفَةٌ لِلْعَمَلِ تَأْكِيدًا لَهُ، أَيُّ الْعَمَلِ الْمَعْرُوفِ سَلَّ أَهْلُ الْعِلْمِ، وَتَقَدَّمَ أَنَّ الْأُئِمَّةَ الْأَرْبَعَةَ مُتَّفِقَةٌ عَلَى وَجُوبِ الْمِثْلِ فِي الطَّعَامِ وَوَجُوبِ الْقِيَمَةِ فِي الْحَيَوَانِ.

(قَالَ مَالِكٌ: وَإِنَّا أَسْتَوْدَعُ الرَّجُلَ) أَيُّ رَدَّ مِثْلًا (مِثْلًا) (وَمَرُّ) (فَابْتَنَعَ بِهِ) أَيُّ اشْتَرَى رَدَّ بِهِمَا لِمَا مِثْلًا (لِنَفْسِهِ) أَيْ بَاعَهُ، (وَرِيعَ بِهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ الرِّيحَ) كَلَهُ (لَهُ) أَيُّ لَزِيذَهُ، لِأَنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ (لِأَنَّهُ) أَيُّ رَدَّ (ضَامِنٌ لِلْمَالِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ إِلَى صَاحِبِهِ) أَيُّ يَرْفِيهِ إِلَى مَالِكِهِ.

قَالَ الْبَاجِي: هَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ أَنَّ رِيعَ الْوَدِيعَةِ لِلْمُودِعِ، وَهَذَا قَالَ أَبُو بَكْرٍ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَرَبِيعَةُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَنْصَدِقُ بِالرِّيحِ وَلَا شَيْءَ مِنْهُ لِلْمُودِعِ وَلَا لِلْمُودَعِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِنْ اشْتَرَى بِذَلِكَ الْمَالِ مِثْلَهُ فَالرِّيحُ لِصَاحِبِهِ، وَإِنْ اشْتَرَى مِثْلَهُ غَيْرَ مِثْلِهِ، فَقَصَصَ مِنَ الْوَدِيعَةِ، فَالرِّيحُ لِلْمُودِعِ وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ أَنَّهُ غَضِبَ عَدُوًّا، فَهُوَ يَكُنْ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، انْتَهَى.

(١٨) باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

قلت: ونقدم اختلافهم في ذلك في أول الفرص.

(١٨) القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

وليعباد الله عز اسمه، قال ابن حزم في *المحلى*^(١): كل من صبح عنه أنه كان مسلماً ثم ثبت عنه أنه ارتد، فإنهم اختلفوا في حكمه، فقالت طائفة: لا يستتاب، وقالت طائفة: يستتاب، وفارقت طائفة بين من أسر بذنبيه وبين من أسلمها، وفارقت طائفة بين من ولد في الإسلام، وبين من أسلم بعد كفره ثم ارتد، فأما من قال: لا يستتاب فافهموا فاسمعوا، فقالت طائفة: يقتل المرتد تاب أو لم يتب، راجع الإسلام أو لم يراجع، وقالت طائفة: إن باءه مثاب قلت توبته، وسقط عنه القتل، وإلا قتل.

وأما من قال: يستتاب، ففهموا أقساماً، وطائفة قالت: يستتبه مرة، فإن تاب وإلا قتلناه، وطائفة قالت: يستتبه ثلاث مرات، وقالت طائفة: يستتبه شهراً، وطائفة قالت: ثلاثة أيام، وطائفة قالت: مائة مرة، يستتبه، فإن تاب وإلا قتلناه، وطائفة قالت: يستتاب أبداً، ولا يقتل، وأما من فرق بين التائب والمسلم، وطائفة قالت: من أسر بذنبيه فقتله دون استتابه، ولم تغفل توبته، ومن أسلمها قبلنا توبته، وطائفة قالت: إن أقر التائب وصديق الآية قبلنا توبته، وإن لم يُقر، ولا صدق الآية قتلناه، ولم تغفل توبته، انتهى.

وقال العمري في *شرح المطحوني*^(٢): وأثبت طائفة: يعرف بين من صلى ومن لم يصل، وهو قول عبد الرحمن بن القاسم صاحب مالک، فإنه قال: من أسلم من أهل الكفر إلا أنه لم يصل، فإنه يترك، والرجوع إلى دينه، ولا يمنع من ذلك إلا أن يصل، فإن صلى فحسبه يستتاب ثلاثة أيام، فإن تاب، وإلا قتل، انتهى^(٣).

(١) (١٠٨/١٢).

(٢) اذكر في هذه المسألة: *فتح القادر* (٤/٣٨٥) و*الشرح الكبير* للعمري (١/٢٠٦).

١٥/١٤٤٠ - حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ.....»

١٥/١٤٤١ - (مالك عن زيد بن أسلم) ذكر الزرقاني^(١) أنه هو مرسل عند جميع الرواة، وهو موصل في البخاري والسبع الأربعة^(٢) من طريق أبيوب عن عكرمة عن ابن عباس، انتهى. قلت: وفي الحديث قصة آخرها البخاري وغيره فقد روي من طريق أبيوب عن عكرمة قال: أتني علي رضي الله عنه بزيادة، فأخبرهم فبلغ ذلك ابن عباس، فقال: لو كنت أن لم أخرجهم لنهي رسول الله ﷺ ألا تعدوا به ذاب الله وقتلهم لقول رسول الله ﷺ: «مَنْ نَذَلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ».

قال السافظ^(٣): زاد في رواية أبي داود^(٤) «فبلغ ذلك علياً فقال: ويح أم ابن عباس»، وهو عند الدارقطني مختلف، أم: وهو محتمل أنه لم يرض بما اعترض به، ورأى أن ينهي للتنزيه، وهذا ساء علم، ففسر ويح بأنها كلمة رحمة فتوحيح له، لكونه حصل الهي على ظاهره، فاعتقد التحريم مطلقاً، فأفكر، ويحتمل أنه ذالها رضاء بما قال، وأنه حفظ ما نسب ساء على ما قيل في تفسير ويح أنها يقال معنى المدح والتعجب كما حكاه في «النهاية»، انتهى.

زاد في «البدل»^(٥) عن فتح الودود: أنه مدح له وإعجاب به، كما جاء في بعض الروايات: صدق ابن عباس، انتهى.

(أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ» من التغيير، وتقدم لفظ البخاري من

(١) شرح الزرقاني: (١١/٤).

(٢) أخرجه البخاري (٣٠٩٧)، وأبو داود (٤٣٥١)، والترمذي (١٤٥٨)، والسنن (١٠٥٩)، وابن ماجه (٢٢٥٥)، مطبوع من قبل دينة فاقتلوه.

(٣) فتح الباري: (٢٧٢/١٢).

(٤) أخرجه أبو داود (١٢٦/٤) و(٤٣٥١).

(٥) مغني السجود: ٢٧٠/٢٨٥.

فاضربوا عنقه.

بذل دينه، والمواد به عند كسبه من انتقل من دين الإسلام إلى الكفر لا تدبيل المذهب مطلقاً، كما سيأتي (فاضربوا عنقه).

وفي الحديث عدة أبحاث: الأولى: أنه ليس فيه ذكر الاستئذان، فأنه بعضهم بأن المراد بعد الاستئذان، وقال بعضهم: إنه محمول على المرتبة، وإنه لا يستتاب، وعليه عمله الإمام مالك، كما سيأتي من نصيره، قال (الماحي)^(١): قال مالك: إن معناه فيمن خرج عن الإسلام إلى غيره على وجه لا يستتاب فيه ثأراً دقة، وفي كتاب ابن سحون: أن معناه يعني بعد الاستئذان، انتهى.

وقال الزرقاني: أي بعد الاستئذان وجوباً، كما جاء عن الصحابة، أو هو على ظاهره، لكن في الزيادة: انتهى.

قال الحافظ^(٢): قال ابن عثارة: اختلف في استئذان المرتد، فقيل: يستتاب، فإن تاب وإلا قتل، وهو قول الجمهور، وقيل: يجب قتله في الحال جاء ذلك عن الحسن وطائفة من أهل الطاهر، وبغلة ابن السند عن معاذ وعبيد بن عمير، وعليه يأن تصرف البخاري، فإنه منطوية لأبيات التي لا ذكر فيها للاستئذان، وحديث قوله: «من بذل دينه فاقترعه» قال الطحاوي: ذهب هؤلاء إلى أن حكم من ارتد عن الإسلام حكم الحربي، انتهى بلغة اندمجة، وإنه يخاف من قيل أن يدعى، ثم ذكر عن أبي يوسف موافقتهم، لكن قال: إن جاء مبادراً سألوية خلعت سبيله، وورثت أمرة إلى الله، وعن ابن عباس وعطاء، إن كان أصاه مسلماً ثم يستيب ولا استيب، انتهى.

وفي المحلى: قال أبو حنيفة: أجمعوا على قتله، واختلفوا في استئذانه، فقال الأئمة الأربعة والجمهور: إنه يستتاب، ونقل ابن القفطار إجماع الصحابة

(١) مسند (٢٨١/٥٦)

(٢) فتح الباري (٢٢١/٢٢٩)

عليه، وقال طاووس والنحسن وابن الماجشون وأبو يوسف: لا يستتاب، ولو
بانت ففته نوبته عند الله، ولا يقطع قلبه انتهى

قلت، المعروف من مذهب المالكية وجوب الاستتابة كما صرح به
الزرقاني والهاجي، ومذهب الحنفية استحباب ذلك كما سيأتي في آخر الباب.

قال نمون^(١)، إنه لا يقتل حتى يستتاب ثلاثاً أي ثلاثة أيام، هذا قول
أكثر أهل العلم، منهم عمر وعلي وعطاء والزهري ومالك والثوري والأوزاعي
والسجستاني وأصحاب الرأي، وهو أحد قولين انتهى، وروي عن أحمد رواية
أخرى أنه لا تحب استتابته، لكن نستحب، وهذا القول لثاني لشافعي، وهو
قول عبيد بن عمير وطاووس وروى ذلك عن الحسن لحديث الباب، ولم يذكر
فيه الاستتابة، وروي أنه معاذاً قدم علي أبي موسى، فوجد منه رجلاً موقفاً،
فقال: ما هذا؟ قال: رجل كان يهودياً، فأسلم ثم راجع دينه فتهزأ، وقال: لا
أجلس حتى يقتل، فضاء الله ورسوله، الحديث، متفق عليه^(٢)، ولم يذكر
استتابته، ولأنه يقتل فكفره، فلم تحب استتابته كالأسني، قال عطاء: إن كان
مسماً أصلياً لم يستتب، وإن كان أسنم لم يرتد استتب

ونما، حديث أم مروان أن النبي ﷺ أمر أن يستتاب، موقوف في البحث
الرابع، وحديث عمر الأشج في الموقفاً إذ قدم عليه رجل من قبيل أبي موسى
فقال: هل من مقرر غيري؟ الحديث، قال فيه عمر رضي الله عنه: اللهم إني لم
أحضر وتم أمر ولم أرض إذ بغني، ولو لم تحب استتابته لما برئ من قتلهم،
ولأنه أمكن استصلاحه، فلم يجز إلا أنه قبل استصلاحه، ككتاب الجس، وأما
الأثر بقتله، فالمراد به بعد الاستتابة بما قبله ذكرنا، وأما حديث معاذ، فإنه

(١) النعماني (١٦/٢٢٩).

(٢) أخرجه البخاري (٢٩٣٣)، ومسلم (١٠٥٧/٣).

جاء فيه: وكان قد استلبه ويرى أن موسى استلبه شهدين قبل قدوم محمد عليه. وفي رواية: فدخله عشرين ليلة، رواه أبو داود^(١).

بحث الثاني: أنه إذا ثبت وجوب الاستتابة فمذنبها ثلاثة أيام، روي ذلك عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال مالك وإسحق وأصحاب الرأي، وهو أحد قولني الشافعي، وقال في الآخر: إن تاب في الحال، وإلا قُتل مكانه، وهذا أصح قوليه، وهو قول ابن السكيت لحديث أم سريان، وقال الزهري: يدعى ثلاث مرات فإن أسي ضربت عنقه، وهذا يُنسب قول الشافعي. وقال النحوي: يستتاب أمدًا، وهذا ينفي إلى أن لا يقتل أمدًا، وهو مخالف للسنّة والإجماع، وعن علي - رضي الله عنه - أنه استتاب رجلاً شهراً، ولنا حديث عمر - رضي الله عنه - الأنبي، ولأن الردة إنما تكون لشبهة، ولا تزول في الحال، فوجب أن تنتظر مدة يثبت فيها. وأولى ذلك ثلاثة أيام، للأثر فيها رأياً مدة قريبة كذا في المغني^(٢).

وقال النجاشي^(٣): اختلف القائلون بالاستتابة هل يكفي بالمرة أو لا بد من ثلاث، وهل الثلاث في مجلس، أو هي يوم أو في ثلاثة أيام؟ وعن علي - رضي الله عنه - يستتاب سبعاً، وعن النحوي يستتاب أمدًا، كذا نقل عنه مطلقاً، والتحقيق أنه ليس يكررت منه الردة، انتهى.

وقال الباجي: يستتاب ثلاثة أيام وهو أحد قولي الشافعي، وأنه قول ثوبان يستتاب في الحال، فإن تاب وإلا قتل، ورواه القاضي أبو الحسن عن مالك، انتهى.

(١) - أبي داود (٤٤١/٢) باب التحكم في من ارتد من كتاب الحمود.

(٢) - المغني (٢٦٩/١٢).

(٣) - دفع الثاري (٢٦٩/١٢).

البحث الثالث: أنه إذا تاب قبلت ثوبته عند الجمهور مع الاختلاف بينهم في قبول ثوبه الزبدية، كما سيأتي بيانه قريباً، وأما غيره فقتل ثوبته، قال الباجي^(١): وقول مالك: إن من خرج من الإسلام إلى غيره فإنه يستتاب، فإن تاب وإلا قتل، وبه قال عمر بن الخطاب وعلي وعثمان. وروى محنوف عن عبد العزيز بن سلمة أنه قال: لا بد أن يقتل وإن تاب، والمثلل على ما نقوله قوله تعالى: ﴿لَا تَابُوا وَلَقَدْ أَلْهَوْا أَنْفُسَهُمْ وَكُنُوا فِي زَكَاةٍ عَنْهُمْ لَا يَفْعَلُ اللَّهُ شَيْئاً بِهِمْ﴾ الآية. وقوله تعالى: ﴿لَوْ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْقَهُونَ فَلَا تُقَاتِلْهُمْ بَلْ هُمْ شَرٌّ لِّلْجَنَّةِ وَاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ وَالْحَبِيشِ وَالْحَيْبِ وَالْجَبَلِ الْأَمِيرِ وَالْجَبَلِ الْأَمِيرِ وَالْجَبَلِ الْأَمِيرِ﴾ الآية. ومن جهة المعنى أنها معصية نه يتعلق بها حد ولا حرز لمحنوف كسائر المعاصي، انتهى.

البحث الرابع: أن قوله بِالْإِسْلَامِ من غير دينه، بعم الرجال والنساء أو لا بعم. قال الموفق^(٢): لا يخرج من الرجال والنساء في وجوب القتل، وروى ذلك عن أبي بكر وعني - رضي الله عنهما - وبه قال الحسن والزهري والنخعي ومكحول وحذاء ومالك والليث والأوزاعي والثمامي وإسحاق، وروى عن عبيد - رضي الله عنه - والحسن وقادة أنها تسترق، ولا تقتل، ولأن ثاباً بكر - رضي الله عنه - استرق ساء بنتي حنيفة وذرايعهم، وأعطى علياً - رضي الله عنه - منهم امرأة، فولدت له محمد بن الحنفية، وكان هذا محضراً من الصحابة فلم يترك، فكان إجماعاً، وقال أبو حنيفة: نجبر على الإسلام بالحبس، والضرب، ولا تقتل، لقوله بِالْإِسْلَامِ : «لا تقتلوا امرأة» ولأنها لا تقتل بالكفر الأصلي. فلا تقتل بالطاريء كالصبي.

ولما عموماً حديث الباب، وروى الدارقطني^(٣) أن امرأة يقال لها: أم مروان ارتقت من الإسلام، فبلغ أمرها إلى النبي ﷺ ، فأمر أن تستتاب، فإن

(١) التلمتقي (٢٧٢/٥)

(٢) المعني (١٧١/٢٦٤).

(٣) سنن الدارقطني (١١٨/٣).

ثابت ولا فائدة... واحد انتهى انتهى ١٤٤٠ في قتلى السراة، والسرادة بالاصالة،
قوله الله تعالى ذلك حين رأى امرأة مقتولة، وكانت امرأة أجنبية، والعمري عبد
ملكه بخلال الله، وإنما بنو حنيفة فلم يثبت أن من استبرأ منهم بدمهم لم
اسلام، لم تكن، و... حنيفة أمارة الكهنة، وإليها أسلم بعضهم، واظهر أن
الذين أسلموا سوا، خلافاً، فثبت على السلام، منهم جماعة من أهل،
ونهم من رثته، ومنهم من كان له خلف، انتهى.

وقوله العمري في التبرج الضحائي: حدث صاحبنا، بشرى من الرجال
والعراق، وقد روي عن أبي حمزة، قال: البائدة نصير ولا عقل، وهو الخبر
المعروف، البائدة شاع وتكره، فكانت فعل أبو بكر بنده فأسير لوقته، وما عليه،
وهو يحيى - رحمه الله عنه - أنه قال: في المرأة أسيرة معناني أي تجعل الله،
وعن التبرج في البائدة، ولا فائدة، وقد بنوا ذلك، والمنع من وأحمد، وأبو
سليمان، وجميع أصحابهم، وهو أحمد بن محمد بن أبي يوسف، ثم هو من روى
نور، ابن أبي ليلى، والأدري، وإسحاق وعمره، انتهى.

قال صاحبنا^(١) روى أنه ذكر في حلقته امرأة رثته، والتمسها
مواثيق فلم يجد ثمة أحد، انتهى الله بقائه من وجه حسن، وأخرج مثله
مروفي في قتلى البائدة بنى سنده صحيح، وقد وقع في حديث معاذ بن
أبي يثرب أيضاً فريضة إلى اليهود، قال له: أليس رجل الرقة من الإسلام، وهو،
فإن معاذ، ولا فائدة، عذره، وإليها المرأة ارتدت من الإسلام، وهو، وإن
عادت، إلا فائدة، عذره، وسنده حسن، وهو نص في مرفوع التبرج، فثبت
النص، إنه، انتهى.

وقال الشيخ في التبرج^(٢) حدث معاذ بن... يعرفه الجماعة إلى

(١) فتح باي، ١٤٤٠: ١٤٤١

(٢) أصل الصحيح، ٧٩: ٧٨

مخرجها، ووجدت حديث معاذ في «نصب الثرية» لم يلحق ما يخالف ذلك، فقد قال البيهقي: حديث آخر رواه الطبراني في «معجمه» بسنده عن معاذ أن رسول الله ﷺ قال حين بعثه إلى اليمن: «أيما رجل ارتد عن الإسلام فادعته، وإن تاب فامتنع منه، وإن لم يتب فاصرب عقه» وآيينا امرأة ارتدت عن الإسلام فادعها، فإن تاب فامتنع منها، وإن لم يتب فاصربها، انتهى قلت: وأخرج الترمذي^(١) عدة روايات في الباب مرفوعة ومروقة فارجع إليها.

البحث الخامس: ما قال الحافظ في «الفتح»^(٢) نزلت به بعض الأفضية في فضل من يتقل من دين كثر إلى دين كثر سوء، كان ممن ينكر أهل عليه بالحزبة أو لا، وأجاب بعض الحموية بألا المعموم في الحديث في التبدل لا في التشديد فأما التشديد، فهو مطلق لا عموم فيه، وعلى تقدير التسليم، فهو مترك القادر اتفاقاً في الكافر، لو أسلم، فإنه يدخل في عموم الخير، وليس برافاً واحتجوا أيضاً بأن الذكفر مله واحد، فلو نصير اليهودي ثم يخرج عن دين الكفر، وكذا لو نهض الوثني. فوضح أن المراد من بدل دين الإسلام بدين غيره، لأن الذين في تحققة هو الإسلام، قال الله تعالى: ﴿لَوْ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْقَهُوا ظَاهِرَ مَا كَانُوا يَفْقَهُوا﴾ أما ما عداه فهو مخرج المدعى، ويؤيده ما جاء في بعض طرق فقد أخرجه الطبراني من وجه آخر عن عكرمة عن ابن عباس رده «من خالف دينه من الإسلام فاصربوا عقه» انتهى.

وقال قزويني^(٣) روى ابن عبد الحكم أن للإمام فخر الدين إذا حيز دينه على ظاهر الحديث: لأن الامة إنما انعدت به على أن يبقى على ذلك الذين، لما خرج عنه عاد كالحربي، وروى العزمي عن الشافعي أن الإمام يخرج من بلده نهار الحرب، وعده بما ذكره، انتهى

(١) نصب الثرية: ٤٥٧/٣.

(٢) فتح الباري: ١٦١/٢٧٢.

(٣) شرح الرافعي: ١٦٥/٤.

وَمَعْنَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ، فِيمَا رَأَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ، مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرَبُوا عُنُقَهُ أَنَّهُ مَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ، جُثْلُ التُّرْدِ دِفْعَةٌ

وقال ابن حزم^(١)، اختلفوا في الكافر يخرج من كفر إلى كفر، فقالت طائفة: بترك على ذلك، وقالت طائفة: لا يترك أصلاً، ثم اختلفوا هؤلاء فرقتين: فقالت طائفة: إن دجع النكح إلى دينه الذي خرج عنه ترك وإلا قتل، وقالت طائفة: لا يقبل منه شيء غير الإسلام وحده، وإلا قتل - ولا يترك على الدين الذي خرج إليه، ولا على الذي خرج عنه، انتهى.

ثم قال: من ارتد من كفر إلى كفر، فلا أبا حنيفة ومالك فلا جميعاً: يُعْرَضُ عَنِ ذَلِكَ، وَلَا يَعْزُضُ عَلَيْهِ، وقال الشافعي وأبو سليمان وأصحابهما: لا يُعْرَضُ عَلَى ذَلِكَ، ثم اختلف قول الشافعي مرة قال: إن دجع إلى الدين الذي تنضم عنه ترك، وإلا قتل إلا أن يسلم، ومرة قال: لا يقبل منه الرجوع إلى الدين الذي خرج عنه، لا بد له من الإسلام أو السيف، وبهذا يقول أصحابنا، انتهى.

(قال مالك: ومعنى قول النبي ﷺ فيما ترى) يضم الـ واو أي مضر (والله أعلم) بجميعة مراد نيه ﷺ (من غير دينه فاضربوا عنقه) بيان لقوله ﷺ (أنه) أي الممراد به (من خرج من الإسلام) يعني الممراد بالدين في قوله علمه السلام المذكور هو دين الإسلام فإن الدين عند الله هو الإسلام (إلى غيره) أي غير الإسلام (مثل الزنادقة) براي ونور، جمع زنديق بكسر أوله ومكون ثانيه، قال أبو حاتم وغيره: هو فارسي معرب أصنته أرندنه كرد، أي يقول بدوهم الدهر، لأن أرندنه الحياة (كركرد) للعمل، ويطلق على من يكون دقيق النظر في الأمور، وقال ثعلب: ليس في كلام العرب زنديق، وإنما قالوا زنديقي لمن يكون شديد التحليل، وإذا أرادوا ما تريد العامة قالوا: ملحدني ودهري - بفتح الدال -.

وَأَمَّا هَهُنَا.....

وقال الجوهري: ارمض من التروية، ومصره بعض الفخارج بأنه الذي يذعي مع غيره لها اجر.

وَالْعَلَبُ أَنَّهُ يَدْرِمُ مِنْهُ أَنْ يَطْلُبَ عَنْهُ كُلُّ شَيْءٍ مَشْكُوكٍ، وَلِحَبْلِ مَا ذَكَرَهُ مِنْ صَنْفٍ فِي السَّلَالِ أَنَّ أَهْلَ الرِّبَاذَةِ أَمَحَ دَيْفَانًا، بِمَحِ الدَّفَالِ الْمَهْمَلِ وَرَأَى كَوْنِ انْتِيَاءٍ ثُمَّ مَأَى شَلَالِيذَ النُّوْنِ وَفَعَلَ لِحَبْلٍ وَانْتِيَاءَ حَشَفَةٍ، ثُمَّ مَرَدَّدَ بِرَأَى سَلَالَةً، وَفَالِ مَهْمَلُهُ مَفْرُوحَةٌ، وَحَاصِلُ مَقَاتِلِهِمْ أَنَّ اسْتَوْرَ وَالْعُظْمَى قَدِيمَانِ، وَأَجْسَا اسْتَرْجَا، فَحَبَّتِ الْعَالَمُ كَلَهُ مِنْهُمَا، وَكَدَّ بِهَرَامٍ جَدَّ فَسَادٍ لِحَبْلٍ عَنْهُ بَالِي عَنْ حَضَرٍ مَعْلُودٍ، وَظَهَرَ لَهُ نَمْلٌ دَفَانَهُ، ثُمَّ فَنَاءَ، وَقَدَّرَ اصْحَابَهُ، وَبَقِيَتْ مِنْهُمْ بَقَايَا أَهْلُهَا مَا ذَكَرَ، وَفَالِ الْإِسْلَامَ، وَظَهَرَ جَمْعُهُ مِنْهُمْ الْإِسْلَامَ تَحْشِيَةَ لِقَوْلِ:

«مَنْ ثُمَّ أَفْطَرَّ الْأَسْمَ عَلَى كُلِّ مِنْ أَسْمِ الْكُفْرِ وَظَهَرَ الْإِسْلَامَ، وَكَدَّ أَفْطَرَّ جَمَاعَةً مِنَ الْمُتَعَدِّينَ الْمُتَعَرِّجِينَ، إِنَّ أَرْمَضِينَ هُوَ الَّذِي يَظْهَرُ الْإِسْلَامَ وَيُحِبُّ الْكُفْرَ، فَإِنْ أَرَادُوا انْتِرَاكِهِمْ فِي الْحَكْمِ فَهُمْ كَذَلِكَ، وَإِلَّا فَأَمَّا لَهُمْ مَا ذَكَرْتُ.» وَهَذَا اسْتَوْدَى فِي أَلْفَاتِ الرُّومَانِ: الرَّمْدِيُّ الَّذِي لَا يَسْتَحِضِرُ دِيَا، كَذَا فِي «الْمُنْبَغَاتِ»^(١) أَيْ أَخْرَجَ مَا سَطَفَ

وَمِنْ السَّحَابِ: الرِّبَاذَةُ بِمَجْعِ رَازِيٍّ جَمْعُ رَمْدٍ كَسَرَهَا، وَهُوَ الْمِطْطَرُ لِكُفْرِ الْمُطْطَرِّ لِلْإِسْلَامِ، أَوْ مِنْ لَا يَسْتَحِضِرُ دِيَا، وَفَعَلَ بِعَيْنٍ عَنْهُ بِأَنَّهُ الَّذِي يَكْفُرُ الشَّرْعَ حَسَلَهُ، وَفِي «النِّقَامُوسِ»^(٢) الرَّمْدِيُّ: الْكُفْرُ مِنَ التَّشْرِيْعِ أَوْ إِشْقَاقِ الشَّرْعِ وَالْعُظْمَى أَوْ مِنْ لَا يُوَسِّنُ بِالرُّومِيَّةِ وَالْأَحْمَرَةِ، أَوْ مِنْ يَبْغِي الْكُفْرَ وَيَظْهَرُ الْإِسْلَامَ، أَوْ هُوَ مَعْرَبٌ زَلَّ دُونَ أَبِي شَيْءٍ الْمَرَاةَ جَمْعُهُ رِمَادَةٌ أَوْ رَمَادِيٌّ، وَفَالِ أَرْمَضَ وَالْأَسْمَ الرِّبَاذَةَ، أَنْصَى

(وَأَمَّا هَهُنَا) جمع شبه ياء كسر أي أمثالهم من كل من أسمر دينا غير

(١) مجمع البحار: ١١٢١/٢٧٠، ٢٧٦

هَذَا وَلَبِكَ إِذَا ظَهَرَ عَلَيْهِمْ قَتَلُوا وَلَمْ يُسْتَسْأَلْ بَلَاءٌ لَا تَعْرِفُ نَوْتَهُمْ. وَبَعْدَ كَثَرِا يُسْرُونَ الْكُفْرَ وَيُغْلَدُونَ الْإِسْلَامَ. فَلَا أَرَى أَنْ يُسْتَتَابَ هَؤُلَاءِ وَلَا يَقْبَلَ مِنْهُمْ عَزَائِهِمْ.

الإسلام وظاهر الإسلام (أي أولئك) أي الزنادقة وأنشأهم (أي أظهر) بلاء السجود أي علب (عليهم قتلوا) ساء. تسجنوا. (ولم يستأروا) لأنه لا فائدة فيه (لأنه لا تعرف نوتهم)

ووجه ذلك (أنهم كانوا يسرون الكفر ويغلدون الإسلام فلا يرى أن يستتاب هؤلاء) بل يقتلون ولا يقبل منهم قولهم) أي لا عبرة شتمهم بالإسلام. أو لا عبرة بكونهم من ماله. قال صاحب "المحلى": وبه قال الثعلبي وإسحاق وأحمد. أنه لا يقبل نوبته. وعنه الشافعي: نقبل. قال شيخنا: وفي الرويدق روايته: في رواية: نقبل. نقول الشافعي. وفي رواية: لا نقبل نقول مالك، وقال النووي في الزندقي خمسة أوجه لأصحابنا أصحابها قولها انتهى.

وقال الحافظ: "سئل: أي يعصم حديث ثاب على قتل الزندقي من غير استئذان، ونعقب بأن في بعض طرق أن عليا - رضي الله عنه - استأنسهم. وقد نص الشافعي على بطلان هذا. وقال: يستتاب الزندقي كما يستتاب المرتد. وعن أحمد رأي حنيفة رواه ابن أبي عمير: لا يستتاب. والأحرر، إن تكبر منه أم تقبل نوبته. وهو قول الثعلبي وإسحاق. والأحرر هو التسديد عند الحنكية، وحكي عن مالك إن جاء مائتا بقل منه، إلا لا. وفيه قال أبو يوسف. وأما ما ذكره أبو إسحاق الإسفراييني وأبو منصور العددي، وعن أبي الشافعية أوجه قال أصحاب السندرة.

وحاصل يحصل بين الداعية فلا يقبل منه وأقبل نوبته على الداعية، وأما

ابن الصملاخ بأمر الرنديق إذا تاب ثاب ثقل ثوبته، ويُغزَّر فإن عاد بأدراسه بضرب عنقه، ولم يستعمل، ومن حجة من استتابهم ثوبته تعالى: ﴿وَأَتُوبُوا إِلَىٰ رَبِّهِمْ خُفَّيْهُمْ﴾ ذلك على أن إظهار الإيمان يحسن من القتل.

وكلهم أجمعوا على أن أحكام الدنيا على الظاهر، والله ينزلي أشرارهم، وقد قال عليه السلام: هلأ شقت قلبه؟ قال للذي سارته في قتل رجل. أليس يصلي؟ قال: نعم. قال: أولئك الذين نهيت عن قتلهم، وفي بعض طرق أبي سعيد أن خائف من التوب لما مسأون في قتل الذي أنكر الضمة. وقال: كم من مصلح يقول بلسانه ما ليس في قلبه؟ فقال عليه السلام: فبني لهم أوسر أن أنفك عن قلوب الناس^(١) أخرجه مسلم^(٢)، انتهى.

وقال الموفق^(٣): مفهوم كلام الخرفي أنه إذا تاب قبلت توبته ولم يقتل أي كفر كان، وسواء كان زنديقاً يسر الكفر أو لم يكن، وهذا مذهب الشافعي والتميمي ويروى ذلك عن علي وابن مسعود، وهو إحنى الروايتين عن أحمد، واختيار الخلائق وقال: إنه أولى على مذهب أبي عبد الله والرواية الأخرى أنه لا تغيب توبته، وهو قول مالك والليث وإسحاق. وعن أبي حنيفة روايتان كهاين، واحترأ أبو بكر أنه لا تغيب توبته؛ نقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَمْسَلُوا وَيَتَنَبَّؤُنَ﴾^(٤) وفترسين لا تظهر منه علامة نيب رجوعه وتوبته؛ لأنه كان مظهرًا للإسلام مسرًا للكفر، فإذا وُفِّ على ذلك فأظهر التوبة لم يزد على ما كان منه قلبها، وهو إظهار الإسلام، انتهى.

قال البيهقي^(٥): من انتقل إلى غير دين الإسلام لا يخفى أن يسر كفره أو

(١) أخرجه مسلم (٧٤١/٢) (١٠٦٤).

(٢) السنن (٢٦٩/١٢).

(٣) سورة الفرق: الآية ١٦٠.

(٤) المنقر (٢٨٢/٥).

وَأَمَّا مَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ، وَأَظْهَرَ ذَلِكَ، فَزَنَتْهُ يُسْتَنْتَابُ.
فَإِنْ تَابَ، وَإِلَّا قُتِلَ،

يظهره، فمن أسره فهو زنديق، قال ابن القاسم في العتبية: من روي عيسى:
من أسر من الكفر ديناً خلافاً لما بعث الله به محمداً ﷺ من يهودية أو نصرانية
أو مجوسية أو منافية أو غيرها من صنوف الكفر أو عبادة شمس أو كمر أو
نجوم، ثم اطلع عليه فليقتل، ولا تقبل توبته. قال ابن المود: ومن أظهر كفره
من زندقته أو كفر برسول الله ﷺ أو غير ذلك، ثم تاب قبلت توبته، وروى
سحبون وابن المواز عن مالك وأصحابيه يقتل الزنديق ولا يستتاب إذا ظهر
عليه.

قال سحبون: إن تاب لم تقبل توبته. والدليل على ما نقوه قوله تعالى:
﴿قُلْ مَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ ثَوَابٍ إِنْ أَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (١٠١) قلر بك
يَمْنَعُهُمْ مِنْهُ لَمَّا دُلُّوا بِثَبَاتٍ قُلْ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ الْبَاسُ هَهُنَا تَمِينُ،
ودليلاً من جهة السنة حديث الباب، وأجمع العلماء على أن من جاهر بالفساد
والسفه فلت توبته. وصار إلى العدالة، ومن شهد بالزور لم تقبل شهادته، وإن
أظهر الرجوع عما ثبت عليه، انتهى.

(وأما من خرج من الإسلام، أي ارتد جهرًا إلى غيره) أي غير الإسلام
(وأظهر ذلك) أي ارتداده، ولم يفعل أن يظهر الإسلام، ويحكم الكفر (فإنه
يستتاب) قال الزرقاني: "ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش، قال الباجي: ليس
في استتابة المريد تخويف ولا تعريض في قول مالك، وقال أصح: يخرف في
الثلاثة الأيام بالقتل، انتهى (فإن تاب) فلت توبته عند الأربعة، والجمهور، كما
تقدم في البحث الثالث من الأبحاث المتقدمة (ولا قتل) ببناء السجهر أي
يضرب حقه.

(١) شرح المرقاوي (١/٥٠٤).

وَذَلِكَ، لَوْ أَنَّ قَوْمًا نَحَلُوا عَلَى ذَلِكَ، رَأَيْتُ أَنِّي يُدْعَوْنَ إِلَى الْإِسْلَامِ
وَيُسْتَأْذِنُونَ، فَإِنْ نَاقَبُوا قَبِلَ ذَلِكَ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَتَوَلَّوْا قَبِلُوا، وَسَمِعْتُ نَعْرًا
بِأَبْلَكٍ، جِئَا نَرَى وَاللَّهِ أَغْلَمَ، مِنْ حَرَجٍ مِنَ الْيَهُودِيَّةِ إِلَى النَّصْرَانِيَّةِ،
وَلَا مِنَ النَّصْرَانِيَّةِ إِلَى النَّبِيَّةِ، وَلَا مِنْ بَعِيرٍ دِينَهُ مِنْ أَهْلِ الْأَدْيَانِ
كُلِّهَا، إِلَّا لِلْإِسْلَامِ.....

(وذلك) الحكم الذي تقدم من حكم المرند أنه يستتاب (لو أو قوماً) أي
جماعة من المرتدين (كانوا على ذلك) أي على الارتداد (وأيت) نصيحة المستنكف
أي أرى فيهم أيضاً (أن يدعوا) ببناء المجهول (إلى الإسلام ويستأذوا) كارجل
الواحد (فإن نالوا قبل) بالمرحده ببناء المجهول (ذلك) أي موطنهم (منهم) وإن لم
يتوكلوا (بالشاة النورية ببناء المجهول، والحاصل أنه لا فرق في ذلك بين
الواحد والجماعة (ولم يفرق) بضم الياء، وفتح التاء ببناء المجهول أو بفتح الياء،
وكسر التاء ببناء المجهول فباعله النبي ﷺ (بذلك فيما نرى - والله أعلم) بمراد
نبيه ﷺ (من خرج من اليهودية إلى النصرانية ولا) يراد من خرج (من النصرانية
إلى اليهودية) يعني ليس المراد من قوله ﷺ «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ تَغْيِيرَ الَّذِينَ مَظْلُومًا»
أي دين كان، بل المراد الخروج من دين الإسلام إلى دين الكفر، كما تقدم في
البحث الخامس من الأبحاث المتقدمة

(ولا من يغير دينه من أهل الأدیان كلها) إلى غير دينه (إلا الإسلام) هكذا
في النسخ الهندية وبعض المصرية بلغة الاستثناء، فهذا نعمهم بعد تخصيص أي
كما أن لا غيره بهروجه من اليهودية إلى نصرانية أو العكس كذلك حكم
الأديان كلها غير (الإسلام) لا عبرة بالخروج عن دين إلى دين غير الإسلام، فلو
الكفر كله ملة واحدة.

وهي أكثر النسخ المصرية بلغة إلى الإسلام بحرف الجار، فيكون المعنى
لا يدخل الحديث أيضاً من خرج عن دينه أي دين كان إلى الإسلام، فضلاً وإن
كان يغير دين أيضاً، لكنه ليس بداخل في الحديث المذكور.

فَمَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ، رَأَقْلَهُمْ ذَلِكَ، فَذَلِكَ الَّذِي عُنِيَ بِهِ. وَاللَّهُ أَهْلَمُ.

١٦/١٤٤١ - وَحَدَّثَنِي مَا لَكَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الْقَارِيِّ،

(فمن خرج من الإسلام إلى غيره) أي غير الإسلام إلى أي دين كان (وأظهر ذلك) أي ارتداده (فذلك الذي عني) سواء المجهول أو المعلوم (به) أي بلفظ الدين في الحديث المذكور، والحاصل أن العبرة بالخروج عن الدين الخروج عن الإسلام إلى دين آخر، أما الخروج عن دين آخر غير الإسلام - سواء كان حروجه إلى الإسلام، أو إلى غيره من الأديان، فلا يدخل في قوله ﷺ: «من غر دينه فاقبلوه»، وهذا ما عليه الجمهور، كما تقدم.

١٦/١٤٤١ - (مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد) بالثوبين بلا إضافة (للقاري) بالتشديد نسبة إلى القارة بطن من خريجة كما تقدم في التشهد، لم أجد ترجمته فيما عندي من كتب الرجال إلا ما ذكر صاحب «كشف الأسرار» من قوله: ذكره ابن حبان في «الثقات»، وقال العيني في «شرح الطحاوي»: ونفع ابن حبان، وذكر البحاري له رواية في الموطأ في «التاريخ الكبير» في ترجمة إبراهيم بن عبد الله بن عبد القاري إذ قال بسنده عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه أو عمه إبراهيم عن أبي هريرة، وانعجب أن الحافظ لم يذكره في «التعجيل» مع أنه من رواة «الموطأ».

وما ذكره صاحب «التعليق المحجج»^(١) من ترجمته ليس عليه من ترجمة أخيه حده، فإن عامل عمر الموصي سنة ٨٨ هجرية هو عبد الرحمن بن عبد القاري الذي تقدم ذكره في التشهد في الصلاة، وكيف يمكن أن يكون هذا فاك لا سيما في رواية «موطأ محمد» إذ فيه مالك أخبرنا عبد الرحمن، وكان ولادة الإمام مالك بعد وفاته، وهذا الذي هنا ذكره الحافظ في ترجمة ابنه، فقال: يعقوب بن

عن أبيه

ع. "الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري ثماني حبيب بن زهرة سكن
الإسكندرية، روى عن أبيه، ثقة في مذهبه"^(١) وذكره في "الإسناد"^(٢) تبع
لذكره فيه، فقال: محمد بن عبد القاري أخو عبد الرحمن، وجد يعقوب بن
عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، وأخرج له ذلك في "الموطأ"
كما نرى، وأخرج هذا الأثر للطحاوي من طريق يعقوب، بن عبد الرحمن الزهري
عن أبيه عن جدّه، وأما ما هو في بعض من طريق مالك هذا السند.

وقال الثوري^(٣)، أخو جدّ عبد لقاسم بن سلام في غرب الحديث
حدثني إسحاق بن جعفر عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد القاري، قال: قال
أبو محمدنا سبب فيه إلى جدّه، فهو عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن
عبد القاري، وأخرج له الطحاوي رواية أخرى في كتابه، فوجدنا معايرتاً
من طريق يعقوب بن عبد الرحمن الزهري حدثني أبي عن أبيه وهو محمد بن
عبد الله عن أبي ضحفة عن رسول الله ﷺ أن ثور أمة فارقاً...

وعلم من هذا أنه أبو عبد الرحمن السدس، ثلاثة ثلاثين في الروايات
المذكورة عنه يعقوب ومالك وإسحاق بن جعفر.

وقال ابن أبي في شرح الضحاوي^(٤)، قال بن جابر، قال، صاحب كشف
الاستوراء عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله القاري عن أبيه، وعنه ابن يعقوب
ذكره ابن سار في الثالث (عن أبيه) هو محمد بن عبد الله بن عبد القاري.
ولم نجد أيضاً في كتب الرجال من السديد^(٥) و (الرجل) و (المستدرج)
غيرهم، وحقق أيضاً عجمي^(٦) أن روايته... من رواية أبي العف، ومع ذلك
لم يذكره في الرجال، وهو من رواية الموهبة.

(١) (١١٤٩) (٣٩٩).

(٢) (١١٤٩) (٣٩٩).

(٣) نظر في الطبعة (١١٤٩) (٣٩٩).

عبد القاري عن أبيه قال: فيه نسب فيه محمداً إلى جده إذ ليس في الرواة ولا في سلسلة أساب أبناء عبد أحد اسمه محمد بن عبد، وقد ثبت في الروايات عن مالك أنه روى عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد، وقد أخرجه البيهقي برواية الشافعي عن مالك مثل رواية يحيى عن مالك، وأخرجه برواية ابن بكير عن مالك مثل رواية محمد عن مالك، ويؤيد ما أخرجه رواية الطحاوي إذ أخرجه عن طريق ابن وهب قال: حدثني يعقوب بن عبد الرحمن البرهري عن أبيه عن جده، قال: لما افتتح سعد وأبو موسى نشر الحديث.

وحد يعقوب بن محمد بن عبد الله بن عبد كما ترى، وأخرجه الطحاوي أيضاً عن طريق ابن وهب عن مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه عن جده، ولفظ «عن جده» في هذا الطريق عندي وهم من المصنف أو تحريف من السامع. فإن الرواية معروفة لمحمد بن عبد الله لا لأبيه عبد الله.

والعجب أنه العيني في شرح الطحاوي، متى على هذا اللفظ، ونم يتعرض له، وبخالف هذا كد ما في «السلح» روي عن طريق عبد الرزاق عن معمر قال: أخبرني محمد بن عبد الرحمن بن عبد القاري عن أبيه أنه قال: الحديث، وهو كذلك في «مصنف عبد الرزاق»، فهو إن لم يكن مقلوباً من عبد الرحمن بن محمد، فهو طريق آخر بهذا الأثر.

وقال الحافظ في «المصنف»^(١): روى مالك والشافعي عنه عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه بهذا، قال الشافعي: من ثم يتأى بالمرتد زعموا أن هذا الأثر ليس متصل، انتهى.

وتعقبه ابن الترمذي^(٢)، فقال: هذا لأن أخرجه عبد الرزاق عن معمر

(١) (١٣٦١/٤).

(٢) «الجمهر النقي على هامش السنن الكبرى» (٢٠٧/٨).

فَبِمِمْصَرٍ عَلَى عَمْرِ بْنِ اَلْخَطَّابِ جُلُ

وابن أبي نسيه عن ابن عبيد كلاهما عن محمد بن عبد الرحمن بن عبد القاري عن أبيه، حملي هذا هو متصل؛ لأن عبد الرحمن بن عبد سمع عن عمر - رضي الله عنه - انتهى .

قلت . فالم متصل هو طريق عبد الرزاق وابن أبي شبة إذ فيها من طريق محمد بن عبد الرحمن ، وأما طريق «الموطأ» فالظاهر فيه الإرسال ، كما قال الإمام الشافعي ، وإن الواقع كانت في زمن عمر - رضي الله عنه - ، وعبد الله بن عبد القاري من سفار الصحابة ، فكيف يكون ابنه محمد من العقيدة في زمن عمر - رضي الله عنه - ، وما تقدم قريباً من كلام البخاري في «تاريخه الكبير» ينير إلى أن محمداً يروي عن عمر - رضي الله عنه - بواسطة عبد الله .

(قدم) نصيحة أنماضي من المذموم (على عمر بن الخطاب) - رضي الله عنه - (رجل) وفي رواية: محمداً لعبد الرزاق السدوسي، قال قدم محمداً بن ثور أو شقيق بن ثور، على عمر - رضي الله عنه - بيثريه ففتح لثمنه ، فأم بحقه من المدينة كان غائباً في أرض له ، فأتاه فلما دنا من الحائط الذي هو فيه كثير فسمع عمر تكبيره فكثير ، فحمل يكبر هذا وهذا حتى التقيا ، فقال عمر : يا عبدك؟ قال : أنتك الله يا أمير المؤمنين إن الله فتح غائباً لعمرك وهي كذا ، وكذا ، وهي من أرض البصرة ، وكان يحلف أن يحولها إلى الكوفة^(١) ، فقال : نعم هي من أرض البصرة عية هل كانت مغربة تخبرنا؟ قال : لا ، إلا أن اتروح من العرب أرمداً ، فصرينا عنقه ، قال عمر ، ويحكمه فلا طيسر معه ثلاثة أيام؟ وعرضتم عليه الإسلام في اليوم . كذا؟ فلعنه أن يراجع فقال : اللهم لم تحضر ولم آمر ولم أعلم^(٢) .

(١) عن تحريف ومي «المصنف» لعبد الرزاق (١٦٥/١٠) الكوفة هو الصواب

(٢) انظر «المصنف» (٣٠٦/٥) - (٣٠٧) م «المصنف» (٢٦٧/١٢) وأخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (٢٨١/٢٠٠) وعبد الرزاق في «المصنف» (١٦٨/١٠٠) وابن أبي شبة (١٠٠/٢٨٨)

روى أبو داود بإسناد صحيح إلى الكوفي عن أبي جعفر عليه السلام عن
عطاء الجراسمي قال: سميت أن تشرق كتب صلحاء فكلمت فصار إليها
الجهاد جرون ففتقوا كعصاها وسدوا الفتاهي، فصار الواسع أندي سادتهم حتى
كتب عمر «خذوا ما هي أمتكم».

ومعنى قوله: هي من أرض ليلة ما هي «معجم البلدان» عن أبي جعفر عليه السلام
عن جابر بن عبد الله بن الحارث بن عوف أن أبا جعفر عليه السلام قال: «كوفة وأهل الكوفة
والعراق والجزيرة» فقال أهل الكوفة: هي من أرضنا. وقال أهل الجزيرة: هي
من أرضنا. فحمله عمر رضي الله عنه من أرض الجزيرة فكتب بها «سهي».

ألا يصح ذكر محرق من نور في من أمتي بالشارع لأنه استشهد في فتح
تستر، وقد على مبرور أبي موسى، وقتل قتلاً قتلدا، قال صاحب «أشهر
الشاهدين»: قتل البطل الصديق المبرور من مائة مائة مائة، وقتل مثل ذلك
محرقاً بن نور ومثله كتب من سورة انتهى.

وفي الإضافة^(١) ذكر الخطابي أن أبا موسى دونه حياً كنجاً، وأما
عليهم سهل بن عدي، وكتب معه البراء بن مالك ومجراً بن نور في حادثة من
«مباحث» شامهم، فأنظر. فتن العيون في معجزة والبراء انتهى.

ثم لما فتح تستر^(٢) وأتى بغير من أسيراء «أشهر» إنه أسير رضي الله عنه
بأمره، فقال عمر - رضي الله عنه - يا أسير، سبحان الله فائق البراء بن مالك
ومجراً بن نور السديسي، يعني كيف أمه، وأما شقيق بن نور، فيجوز أن
يكون له محرقاً نسب إلى حذو، في الإضافة كان لمجراً بن نور، فلهذا
شقيق كان أسير بنو من وقتل في خلافة عثمان، انتهى.

(١) (٣٦/١٤٩).

(٢) تستر، ما ضم إليه الحكون، وفتح الاء الأدي أعف مدينة جواسد، وهو نقيب
شوشر.

مَنْ بَكَى أَبِي مُوسَى الْأَشْمَرِيَّ نَسَانَهُ عَنِ النَّاسِ. فَأَخْبِرُوا. ثُمَّ قَالَ لَهُ
عُضْرًا: هَلْ كَانَ مِنْكُمْ مَنْ مَعْرِفَةِ خَيْرٍ؟

ويحمل أن يكون غيره، وفي «التهذيب»^(١): شقيق بن ثور بن عفير بن
زهير الأسدي أبو الفضل القسري كان رئيس بكر بن وائل: وكانت معه ربيهم
يوم الحمل، وشهد مع علي - رضي الله عنه - صفين، ثم قدم على معاوية في
خلافه. مات سنة ٦٤ هجرية.

(من قبل) بكسر القاف وفتح الموحدة أي جهة (أي موسى) عند الله من
قبلي (الأشمري) كان والياً على البصرة من جهة عمر - رضي الله عنه - وفي «فتوح
البلدان» كانت ولاية أبي موسى البصرة سنة ١٦ هجرية أو سنة ١٧ هجرية
(ضالاه عمر) - رضي الله عنه - (عن) أحول (النفس فأخبره) عنها. (ثم قال له) أي
الرجل المذكور (عمر) - رضي الله عنه - (هل كان فيكم من معرفة خير؟).

قال الزرقاني: بضم الحيم وفتح المعجمة وكسر الراء وفتحها متعلة فيها
ثم موحدة فاء تأنيث مصاف إلى خبر. أي هل من حانة حاملة لخبر من موضع
بعيد انتهى.

وحكى الزينبي عن أبي عبيد «المعرفة» بفتح الراء وكسرها لغتان، وأصله
البعيد، ومنه قولهم: دار فلان غريبة، انتهى، وفي هامشه عن «الجهابة» بكسر
الجر وفتحها مع الإضافة إليهما أي هل من خبر جديد جاء من بلاد بعيدة؟
انتهى.

وقال الحافظ في «التلخيص»^(٢): قال الرازمي: سبوح «أسوأ» فتحوا
العين وكسروا الراء، وشدوها، انتهى.

(١) (١٤٤/٣٦٦)

(٢) «تلخيص الخبر» (١٤٤/٥١).

فَقَالَ: نَعَمْ. رَجُلٌ كَثُرَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ. قَالَ: فَمَا فَعَلْتُمْ بِهِ؟ قَالَ: قَرَّبْنَاهُ، فَضَرَبْنَا عُنُقَهُ. فَقَالَ عُمَرُ: أَفَلَا خَبَسْتُمُوهُ ثَلَاثًا. وَأَطْعَمْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ رَغِيئًا.....

قال الباجي^(١): سأل عمر - رضي الله عنه - أولاً عن المجهود من أحوال الناس، وما يعمهم على حسب ما يلزم الإمام من السؤال مما غاب عنه من رعيته ليعرف أحوالهم، ويسأل عن تلك النوارد والصادر حتى لا يحفى عليه شيء من أحوال الناس؛ لأنه إذا خفيت عليه أحوالهم لم يمكنه ثلاثي ما ضاع منها، ثم سأل عما عسى أن يقرأ من الأمور التي تستغرب، وليست بمعتادة.

(فقان) الرجل: (نعم) غير عريب، وهو أنه (رجل) من العرب (كفر بعد إسلامه) أي ارتد، وهذا يقتضي أنه كان نادراً عندهم مما يستغرب ولا يكاد يسمع به (قال) عمر: (فما فعلتم به؟ قال) المخبر: (قريناه) بتشديد الراء والموحدة أي أحضرناه (فضربنا عنقه) بلا اسسابة (فقال عمر) رضي الله عنه: (أفلا خبستموه) ولمظ الطحاوي: (أفلا خبستموه) ببناء ثم ما رتبتم عليه، وفي «المحلى»: ويحكم فهلا طيسم عليه مائاً وفتحتم له كوة، فأطعتموه في كل يوم منها رغيئاً (ثلاثاً) أي ثلاثة أيام كما في رواية الطحاوي وغيره، (وأطعتموه كل يوم رغيئاً) واحداً، وزاد في رواية «المحلى» وسقيتموه كوزاً من ماء.

قال الزرقاني^(٢) وأباجي^(٣): يريد أن لا توسع عنه فوسعة يكون فيها إحسان إليه، وإنما يعطى ما يبقى به رفق على وجه لا يشقر به، ولا يكون منه تعذيب له، قال ابن القاسم في «المدونة»: ليس العمل على قول عمر - رضي الله عنه - في أن يطعم كل يوم رغيئاً، ولكن يطعم ما يقوته ويكف ولا يجمع،

(١) «المنقح» (٢٨٣/٥).

(٢) «شرح الزرقاني» (١٦/٤).

(٣) «المنقح» (٢٨٤/٥).

وَأَسْتَشِيرُهُمْ لَعَلَّهُ يَنْتَوِيحُ وَيَرْاجِعُ أَمْرَ الْمَلِكِ؟ ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: اللَّهُمَّ إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ. وَلَمْ أَقُرْ. وَلَمْ أَرْضَ، إِذْ بَلَغَنِي.

وَمَا يَعْنِي مِنْ مَالِهِ. قَالَ ابْنُ سَرِينَ: مَعْنِي فِي غَيْرِ تَوْسِعٍ وَلَا تَفَكُّهِ، قَالَ مَالِكٌ هِيَ «السُّورِيَّةُ»: يَقُوتُ مِنَ الطَّعَامِ مَا لَا يَغْنَمُهُ. وَإِنَّمَا أُرَادَ أَنَّ انْقِاسَمَ أَنْ لَا يَجْعَلَ الرِّغِيفَ الْوَاحِدَ حِدَةً، وَإِنَّمَا أَشَارَ عُمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - إِلَى فُلَةِ مِثْلِهِ وَزِينَتِهِ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ وَيَسْتَعَالِ إِنْ لَمْ يَكُنْ، وَلَمْ يَرُدَّ مِنَ الْحَدِّ، انْتَهَى.

(وَأَسْتَشِيرُهُمْ) أَيِ ظَلَمْتُ مِنْهُ ثَلَاثَةٌ: (لَعَلَّهُ يَنْتَوِيحُ) عَنْ كَمَرِهِ (وَيَرْاجِعُ أَمْرَهُ؟) أَيِ يَرْجِعُ إِلَى الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّهُ الَّذِي أَمَرَ اللَّهُ بِهِ (ثُمَّ قَالَ عُمَرُ) تَبَرُّيًّا مِمَّا فَعَلَ هَؤُلَاءِ مِنْ قَتْلِهِ حَلَا سِتْنَانَهُ (اللَّهُمَّ إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ) فَتَنَهُ (وَلَمْ أَقُرْ) بِقَتْلِهِ (وَلَمْ أَرْضَ) بِمَعْنِيهِمْ (إِذْ بَلَغَنِي) أَمْرَهُمْ، قَالَ الزُّرْقَانِيُّ: فِيهِ تَصَرُّحٌ بِحُطْأِ عَامِلِهِ وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ إِلَّا بَعْضٌ أَوْ إِجْمَاعٌ، وَهُدُودُ قَالَ سَخُونٌ: إِنْ أَبَا يَكْرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - اسْتَنَابَ أَفْعَلَ الرَّدَّةَ، فَلَمَّا لَمْ يَبْلُغْ عُمَرُ عِلْمَ بِلَانْعِقَادِ الْإِجْمَاعِ عَلَى ذَلِكَ رَمَى أَبِي يَكْرَ، فَانْكَرَ عَلَى أَبِي مُوسَى تَغْيِيرَ ذَلِكَ. وَإِلَّا فَأَمَرُ مُوسَى مُجْتَهِدٌ، فَلِذَا حُكِمَ بِاجْتِهَادِهِ فَمَا لَا نَحْضٍ فِيهِ وَلَا إِجْمَاعٌ لَمْ يَبْلُغْ عُمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - مِنَ الْإِنْكَارِ عَلَيْهِ مِنْهُمَا الْحَدَّ، قَالَ أَيْضًا: اجْتَمَعَ أَصْحَابُنَا عَلَى وَجُوبِ الِاسْتِئْذَانِ بِقَوْلِ عُمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - هَذَا، وَأَنَّهُ لَا مَخَالَفَ لَهُ.

قَالَ الْبَاهِجِيُّ: وَلَا يَصِحُّ إِلَّا أَنْ يَنْبَغَ وَجُوبُ أَبِي مُوسَى وَمَنْ وَافَقَهُ إِلَى قَوْلِ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، انْتَهَى.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ فِي أَمُوطِهِ^(١) بَعْدَ أَمْرِ الْبَابِ: قَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ سَأَلَ الْإِمَامُ أَحْمَرَ الْمَرْبُودَ ثَلَاثًا إِنْ طَعِمَ فِي تَرْبِئَةٍ أَوْ سَأَلَ الْمَرْبُودَ، وَإِنْ لَمْ يَضْمَعْ فِي ذَلِكَ وَلَمْ يَسْأَلْهُ الْمَرْبُودَ فَتَنَهُ فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ، انْتَهَى.

وَهِيَ «الْهُدَايَةُ»^(٢): إِذْ أُرِيدَ الْعَسْمُ - وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ - عَرَضَ الْإِسْلَامَ عَلَيْهِ.

(١) موطأ محمد بن يعقوب المصنف (٣٧٦/٤)

(٢) (١٠٠/١)

فإن كانت له شبهة كشفت عنه، إلا أن تعرض على ما قالوا غير واجب؛ لأن الدعوة بلفظه، ويجبر ثلاثة أيام، فإن أسلم والا قتل.

وفي «الجامع الصغير»: «المرتد بعرض عليه الإسلام، فإن أبى قتل، وتأويل الأول أنه يستعمل، فيجعل ثلاثة أيام، لأنها مدة ضربت لإيلاء الأعداء، وعن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يستحب أن يزجله ثلاثة أيام قبل ذلك أو لا، وعن الشافعي أن على الإمام أن يزجله ثلاثة أيام، ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك؛ لأن ارتداد المسلم يكون عن شهة طاهراً، فلا بد من مدة يمكنه التأمل، ففكرناها بالثلاثة، ولنا، قوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ من غير قيد الإسهال، وكذا قوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه»، ولأن كافر حربى بلفظه الدعوة فيقتل للحال من غير استمهال، وهذا لأنه لا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم، انتهى.

قال ابن الهمام^(١): قوله: قال الشافعي إلخ الصحيح من قول الشافعي إنه إن تاب في الحال وإلا قتل، ومدة النظر جعلت في الشرع ثلاثة أيام، كما في الخيار، انتهى.

قال البيهقي^(٢): يحتمل أن يأخذ الثلاث من قول الله تعالى: ﴿وَتَسْتَعْرِضُوا فِي ذُرِّيَّتِكُمْ فَإِنْ أَتَاهُ ذَلِكُمْ وَعُدُّ غَيْرٌ مَكْذُوبٌ﴾ ولأن الثلاث قد جعلت أصلاً في الشرع في اعتبار معانٍ واختبارها في المصراة واستظهار المستحاضة وعهدة الرقيق وغير ذلك من المعاني، انتهى.

وأخرج عبد الرزاق^(٣) عن أبي عثمان التهذي أن علياً - رضي الله عنه - استأب رجلًا كفر بعد إسلامه بشهر، فأبى قتله.

(١) فتح البدير ٥/٣٠٨.

(٢) المنتقى ٥/٢٨٤.

(٣) انظر «المصنف» ١٠/١٦٤.

(١٩) باب القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلاً

١٧/١٤٤٢ - حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ سَهْبِيلِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ السَّعْمَانِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي قُرَيْبَةَ؛ أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ: أَرَأَيْتَ إِنْ وَجَدْتُ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلًا، أَلْمَهُلُهُ

وعن سليمان بن موسى أنه بلغه عن عثمان - رضي الله عنه - أنه كفر إنسان بعد إيمانه، فدعا إلى الإيمان ثلاثاً، فأبى قتله

وعن ابن شهاب قال: إذا أشرك المسلم دُعي إلى الإسلام ثلاث مرار، فإن أبى ضربت عنقه.

وعن عبد الله بن عبيد بن عمير أن النبي ﷺ استتاب نهبان أربع مرات.

(١٩) القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلاً

يعني وجده يزني بها فكيف يفعل^(١).

١٧/١٤٤٢ - (مالك عن سهيل) بضم السين المهملة وفتح الهاء مصغراً (ابن أبي صالح) ذكروان (السَّعْمَانِ) رابع السمن (عن أبيه) أبي صالح السَّعْمَانِ ذكروان المدي (عن أبي هريرة أن) سيد الخرج (سعد) بسكون السين (ابن عبادة) بضم المهملة وفتح الموحدة الخفيفة (قال الرسول الله ﷺ) لما نزلت ﴿وَالَّذِينَ يَزْنُونَ لَعَنَّا زَيْنًا ثُمَّ يَأتُوا بِزُجْرَتِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا إِنَّهُ لَمِنَ أَهْلِ بَيْتِنَا فَأَنْصِرْهُمْ﴾ الآية (أرأيت) بصيغة الخطاب أي أحسرتني (إن وجدت) شرطية بصيغة المتكلم (مع امرأتي رجلاً) في حالة السوء، وفي رواية: لو وجدت لكاعاً يعني امرأته قد تضخفها رجل، قاله الزرقاني^(٢) في الحدود. (ألمله) بفتح الهمزة الأولى الاستهامية وضم الهمزة الثانية أي هل أترك الزاني

(١) انظر في هذا المسألة: «فتح القدير» (١/١٦٧)، و«نهاية المجتهد» (٢/٤٣٠)، و«الشرح الكبير» (٤/١٨٥)، و«المصنف» (٧/٤٤٤).

(٢) «شرح الزرقاني» (١/١٤٣).

حتى أتني بأربعة شهداء^١ فقال رسول الله ﷺ: انعم^٢.

أمره مسلم في: ١٩ - كتاب العتق، حديث ١٥.

(حتى أتني بأربعة شهداء^١) كما يدل عليه التزويل (فقال رسول الله ﷺ: نعم) أي لا بد من ذلك إن تريد لتسوي عليهما، زاد في رواية سليمان بن بلال قال يعني سعداً كلاً، والذي بعثك بالحق، إن كنت لأعاجله بالسيف قال ذلك. قال ﷺ: اسمعوا، يقول سيديكم، إنه عيبر، وأنا أغبر منه، والله أغبر منه.

وأخرج أحمد عن ابن عباس لما نزلت: ﴿وَأُولَئِكَ يَرْجُونَ الْكَفَّةَ﴾ الآية، قال سعد - وهم سيد الأنصار -: هكذا أنزلت يا رسول الله؟ فقال ﷺ: يا معشر الأنصار ألا تسعون ما يقول سيديكم؟ قالوا: يا رسول الله لا أئله فإنه رجلاً عيبراً، وأقد ما تزوج امرأة قط، فاجترأ رجل منا أن يزوجها من شدة عيونه، فقال سعد: والله يا رسول الله، إني لأعلم أنه حق وأنه من الله ولكن تعجبت أي ثم وجدت فكأنما قد شققها رجل لم يكن لي أن أفتنه، ولا أحركه حتى أتني بأربعة شهداء. فوات لا أتني بهم حتى يقضي حاجته الحديث.

وفي الحديث الأخير عن إقامة حد بغير سلطان، ولا شهود، وفتح التريعة إلى سعد الدم بسحر الدعوى، وأخرجه مسلم من طريق إسحاق بن عيسى عن مالك بن نويرة عن عبد العزيز التماري وسليمان بن بلال كلاهما عن سفيان بن زيادة، ورواه مسلم أيضاً.

وبه سأل ابن عبد الله^٣ على التراز في رثمة نفرد مالك به، وبه لم يروه غيره، ولا يرويه أحد عليه قال: فهذا يدل على حرم التراز فيما نسب له به عدم. وكتابه معلوم من مثل هذا، ولو سأل نفرد مالك به، كما روى ما كان في ذلك نسبي، فأكثر نسبي والإحاديث قد انفرد بها انتقادات، وليس ذلك بضائر

١٨/١٦٤٣ وحققني مالك، ثم يحيى بن سعيد، عن
سعيد بن المسيب، أن رجلاً من أهل الشام، يُقال له ابن حبيش،
وُجد مع امرأة رجلاً فقتله، أو قتلها معها، فأتى على معاوية بن
أبي سفيان القضاء، فكتب إلى أبي موسى الأشعري، بشئ له
عليه من أبي طالب، عن ذلك،
.....

أشئ، منها، ومضى الحديث، مجمع عليه، وعلق به التكتات، ولست، فأجوز افتراء
في هذا، وأبى كل ما انفرد به المحدثون كان مثل هذا، فإنه الرافعي.

١٨/١٦٤٣ مالك عن يحيى بن سعيد، الأصبغى (عن سعيد بن
المسيب أن رجلاً من أهل الشام) زاد في النسخ النصبية بعد ذلك يُقال له:
ابن حبيش) (وبين هذا في النسخ الهدية وهو فتح السد، لمعجمة وسكون
النحية وضع الأمر حدة فراء فتحية آخره، وهكذا وقع في رواية أبيه في نسبه
إلى بكير عن مالك (وجد مع امرأته رجلاً) ثم بسم (قتله) في الرواية (أو قتلها
معا) شك من الرواية، وفي نسخة قتلها بالافتراء، قوله الرافعي، ويلفظ
(الموطأ) زاد البيهقي بالثبوت، وأخرجه عبد الرزاق برواية ابن جريج والثوري
عن يحيى بن سعيد بلفظ الثالث، قال وقال الثوري، نقله.

(فأنكسر) ليعصاه به (على معاوية بن أبي سفيان) الأمير بالشام (القضاء
فيه) أي في هذا الأمر (فكتب) معاوية (إلى أبي موسى الأشعري) الصاحب
التبشير (بأمر) أبو موسى (له) أي لمعاوية (عليه بن أبي طالب) رضي الله عنه
(عن ذلك) الأمر ولم يكتب بنفسه إلى علي - رضي الله عنه - لما كان بينهما
شقاق.

قال الباقى^(١): وهذا يدل على قصته وتوقفه فيما لا يعلمه ومؤمله عن
ذلك من يتقنعه، وينسب إليه بكل ما يحكمه، زاد كان يستعمل مناداة.

(١) شرح الزوافر (١٠٩٩)

(٢) المعنى (١٠٩٩).

فَسَأَلَ أَبُو مُوسَى، عَنْ ذَلِكَ. عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، وَقَالَ لَهُ غَايِبًا: إِنَّ
هَذَا الشَّيْءَ مَا هُوَ بِأَرْضِي عَرَفْتُ عَلَيْكَ التَّخْبِيرَ فَقَالَ لَهُ أَبُو
مُوسَى: كُنْتُ بِكَ نَعْوِيَةً بَيْنَ أَيْ شَيْءَانِ أَلَا أَسْأَلُكَ عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ
عَلِيٌّ: أَنَا أَبُو خَسْرٍ

كتب وهذا من كتاب فضلهم وصبرهم عن دماء الأعداء، ونزولهم
بمكربهم، فابهم - رضي الله عنهم أحسنهم - مع الاختلاف والفرق فيما
بينهم لا يتكرون فصل مخالفين ولا يستمررون على الأحكام المتوفاة للمخالفين، ثم
نزلهم

(قَالَ أَبُو مُوسَى عَنْ ذَلِكَ) الْأَمْرُ (عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ
(فَقَالَ لَهُ) أَيُّ لَابِسِ مُوسَى (عَلِيٌّ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - (إِنَّ هَذَا الَّذِي دَكَتَ مِنْ
التَّحْكِيمَةِ الشَّيْءَ مَا) نَدَايَةً (هُوَ) وَاقِعٌ (بِأَرْضِي) أَيُّ بِأَعْرَاقِ الْأَمْرِ كَانَ بِهَا
لَا شَيْءَ، وَكُلُّهُ بِهِ سَائِرٌ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - قَبْلَ ذَلِكَ (عَرَفْتُ) لَقَدْ كُنْتُ أَعْرِضُ
أَحْكَامَهُ (عَلَيْكَ) الْأَمْرُ (التَّخْبِيرُ) أَيْ رَفَعَ عَنِ الْأَمْرِ (فَقَالَ أَبُو مُوسَى) كَتَبَ
(إِنِّي) بِسَنَدٍ لِبَاءِ (نَعْوِيَةً) بَيْنَ أَبِي سَيَّارٍ مِنْ أَهْلِ الْأَمْرِ أَنَّ (أَسْأَلُكَ عَنْ ذَلِكَ) الْأَمْرُ
(أَقَالَ عَلِيٌّ) أَمَا أَبُو خَسْرٍ (وَأَمَّا عِي) وَابْنُ الْحَرَمِ، فَالْأَمْرُ فَالْمُؤَلَّفُ.

وَأَمَّا الْفَرَمُ نَعْبِ الْحَرَمِ الَّذِي لَا يَحْتَلُّ عَلَيْهِ، وَلَا يُدَلِّلُ. وَكُنْ يَكُونُ
لِتَحْلُفَةٍ، وَمَنْ قَبْلَ السُّدِّ، كَذَلِكَ فِي مَخَارِجِ الصَّحَابَةِ وَفِي السَّحَابَةِ الْفَرَمِ
فَحِلُّ الْإِبِلِ، أَيْ أَنَا بِهِمْ كَانَتْ فِي الْإِبِلِ، نَعْبِ السَّحَابَةِ فِي السَّحَابَةِ،
وَنَجَارِبِ الْأَمْرِ، فَإِنَّ الْبَاجِي: هَذَا مِمَّا يَحْتَلُّهُ الْعَرَبُ عِنْدَ إِصْنَانِ ظَنَّهُ، كَمَا
أَصَابَ ظَنَّهُ مَا كَانَ ذَلِكَ ثُمَّ يَكُونُ بَاطِلًا، رَوَى ذَلِكَ عَنْ أَبِي عَيسَى، النَّهْجِ.

فَقَدْ أُرِشَارَةُ الْفَرَمِ التَّحْلُفَةِ بِعَمَّةِ رَبِّهِ ثُمَّ عَزَّ أَسْمَهُ أَعْيَادَ مِنَ الْعَرَبِ مَا
يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْمَصْرُومُ

- رضي الله عنه أن البيعة قامت عليه على المقتول أو على أن ويئي المقتول أقرّ عنه بما يوجب له أن يقتل المقتول، انتهى

وقال الحافظ في «الفتح»^(١) في ترجمة البخاري: «باب من رأى مع امرأته رجلاً فقتله: كذا أطلق ولم يبين الحكم، وقد اختلف فيه، فقال الجمهور: عليه الفود، وقال أحمد وإسحاق: إن أقام بيعة أنه وجده مع امرأته هلزمه، وقال الشافعي: يسهه فيما بينه وبين الله قتل الرجل إن كان ثيباً، وعلم أنه نال منها ما يوجب النكس، ولكن لا يسقط عنه الفود في ظاهر الحكم».

وقد أخرج عبد الرزاق^(٢) بسند صحيح إلى همام بن حزام أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتلها، فكتب عمر - رضي الله عنه - كتاباً في العلانية أن يضدوه به، وكتاباً في السر أن يعطوه النذية، وقال ابن المنذر: جاءت الأخبار عن عمر - رضي الله عنه - في ذلك مختلفة، وعامة أمانيتها منقضة.

وقد ثبت عن علي - رضي الله عنه - أنه شئى عن رجل قتل رجلاً وجد مع امرأته فقال: لم يأت^(٣) بأربعة شهداء وإلا فليقطع برئته، قال الشافعي: وبهذا يأخذ، ولا نعلم لعلي - رضي الله عنه - مخالفاً في ذلك، انتهى.

وقال المروفي^(٤): إذا قتل رجلاً وأدعى أنه رجعه مع امرأته أو أنه ذناه دفعا عن نفسه أو أنه دخل منزله يتكاثره على ماله، فتم بقتل على دفعه إلا يقتله، لم يقبل قوله إلا بيته، ولزمه القصاص، روي نحو ذلك عن علي، وبه قال

(١) فتح الباري (١٦/١٤٤).

(٢) مصنف عبد الرزاق (٤/٤٣٥) (١٦٩٣٦).

(٣) كذا في الأصل، ولقد الموقن أن لم يأت بأربعة شهداء، فليقطع برئته - هـ - «شراء».

(٤) المعاني (١٩/٤٦٦).

الشافعي وأبو ثوري، أبي اسد، ولا أعلم فيه مخالفاً؛ أما زوني عن علي - رضي الله عنه - فيذكر صور أركانها، ولأن الأصل عدم ما - عنه تلاميذ - يعمرونه المسمى. وأما اعترافه لولي بذلك فلا فضايل عليه، ولا شبهة. كذا زوني عن حمير - رضي الله عنه - أنه كان يوماً بفارس إذ جاءه رجل ينادي: يا أبا سفيان مفتح بالدم، ورواه، فقام ينادي: فقام حتى جالس مع صديق له، فاحسبوا، فقلوا: يا أمير المؤمنين - إن هذا قد ضاع، فقل: له حمير - ما يقول؟ فقال: يا أمير المؤمنين - من سببت فاحسبي امرأتك، فإن كان بينهم - أحد - قتلته، فقال حمير: ما يقول؟ فأتوا: يا أمير المؤمنين - إنه ضرب بالسيوف، فرفع من وسطه ترحل وتغديز النمرأة، وأخذ حمير - رضي الله عنه - سيوفه، فمعه، فقل: إن ساءلوك، فقل: رواه سعيد بن أبي المنصور.

وفلان التبروي^١ - أحسن لعطاء فيس قبل رجلا - ورواه أنه وجدته روى به، أنه: فقل: حمير: لا يثقل قوله، بل يلزمه الفضايل، ولا أن يقول: قلت لثمة أو عذابي، وقد التفتل، وأخذت أرمي من عذوب أرحام، بشهدتني عاصي الحرام، ويكون القتل مخصصاً، وأما فيه - سه - زين الله، فإن كان صادقاً - فلا شيء عليه، وفلان بعض أصحابنا: سب عيسى بن من قتل، ثمأ مخصصاً الفضايل ما لم - أمر السلطان بقتله، والغيوب الأول.

وفي شرح الإقناع^٢ - في شروط القصاص - لا لا يكون المقتول أخص من المقتل كقتل أو قتل أو قتل دم رواه محقق قتله مسلم معصوم لأصله من الله - سواء أقتل بآلة أو قتل بآلة، قال الشافعي: قوله: لا فم معصوم، لأن هذه شيء أو مرقدة، أو قتلته، وإن مخصص ماله فليس - انتهى.

(١) شرح منبرج منسوخ التبروي، ١٩٤١/١٠٧٥

(٢) ١٩٤١/١٠٧٥

(٢٠٠) باب القضاء في المنبوء

وفي الحديث الشريف^(١) في شروط القضاء خمسة لا يمكن أن لا يكون من قبله الميم . فلو قتل مسلم أو عبي حربي أو مرتد أو زانيا محصناً ، ولو قتل ثوبه عند الحاكم لم يحسمه بنفسه ، ولا دية ، ولو أنه قتله ، انتهى . وقال الشريف^(٢) : قاتل إن أعتق ميم إذن الإمام يريد به ، قاتل الدوسي . أما قاتل الزاني العير أو المحرم ، فإنه يقتل به إلا أن يقول وسدته مع زوجتي ، وذلك بأربعة ، ويرد به كالمعتزلة في المعتزلة . فقتله بك لا يقتل الراسي كان معصياً أو كراً له ، بل هو الميم التي حبرته كالمجنون . قال ابن فرحون في منبوءه : وعلى طائفة النية في حاله إن كان كراً عند ابن الإمام في المنبوءة ، وقال ابن عبد الحكم : إنه كفر مطلقاً أي لا شيء فيه ولو كراً . انتهى .

وفي الخبر المحدث^(٣) : دخل رجل به امرأة حلاً مع عوانته أو حاربه أي يبرئ به فقتله . حل له ذلك . لا فدية عليه ، قال ابن عابد بن عده في المنبوءة : بما إذا كان معصياً وبما إذا صاح به . وله يمنع عن الزنا ، وفيه التقيد الأول كلامه . فقد روى ابن وهك بأن هذا ليس من أشد . إلى من الأوهي عن المنكوبة . قال أبو العباس : رحمه الله . من هذا المنكر حيث نعتي لقتل الزانية . ولا معنى لأشبه ط الإحصان منه . وقال ابن أبي رباح : لا قضاء فلا يصدق له شيء إلا بنية .

(٢٠١) انقضاء في المنبوء

بإحدى السبعين أي بالقطر ، قال الأباخي^(١) : المنبوء هو المنصوح من

(١) (٢٠١) (٢٠٢) .

(٢) (٢٠١) ح (٢٠٢) (٢٠٣) .

(٣) (٢٠١) (٢٠٢) .

(٤) (٢٠١) (٢٠٢) .

١٩/١٤٤٤ - قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: عَنْ أَبِي شُهَابٍ، عَنْ سُتَيْبِ أَبِي حَمِيلَةَ، رَجُلٍ سَنَ بَنِي سُلَيْمٍ:

فَوَلَّهُمْ: نَدَتْ أُنْثَى، إِذَا طَرَحَتْ، قَالَ نَعَالِي: «قَدَمَتْهُ بِقَرْوَةٍ وَقَرَّ حَيْثُ» إِلَّا أَنَّهُ فِي عَرَفِ الْبَغَةِ مُتَمَلِّلٌ فِي مَنَ طَرَحَ مِنَ الْأَطْفَالِ عَلَى وَجْهِ الْأَسْرَارِ بِهِ، فَيَنْقُطُ مِنَ يَحْدَفُ عَلَيْهِ الضَّيْعَةُ، أَنْتَهَى.

١٩/١٤٤٤ - (مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شُهَابٍ) الزَّهْرِيُّ (عَنْ سُبَيْنٍ) سُبَيْنٌ مَهْمَلَةٌ وَنَوْبِينَ مَصْفَرٌّ وَوَهُم مِّنْ شِدَّةِ التَّحَايَةِ كَالدَّوْدِيِّ يَعْنِي بِالنُّوْدِ الْأَوَّلَى قَفْضًا، قِيلَ: اسْمُ أَبِي عَرَفَةَ، وَقَالَ ابْنُ سَعْدٍ: سَلَمِي، وَقَالَ غَيْرُهُ: ضَمْرِي، صَحَابِي صَغِيرٌ ذَكَرَهُ الْعَجَلِيُّ وَجَمَاعَةٌ فِي الثَّانِعِينَ، وَذَكَرَهُ آخَرُونَ فِي الْمَصْحُوحَةِ نَدَا فِي الْبَحَارِيِّ عَنْهُ أَنَّهُ أَذْرَكَ النَّبِيَّ ﷺ وَخَرَجَ مَعَهُ عَامَ الْقَنْصِ (أَبِي حَمِيلَةَ) كَذَا فِي النُّسَخِ الْمَصْرِيَّةِ، وَفِي الْهِنْدِيَّةِ ابْنُ أَبِي حَمِيلَةَ، وَالْعَرَبِيَّةِ الْأَوَّلَى، فَإِنَّ أَمَلِ الرِّجَالِ كُنْهُمْ ذَكَرُوا كِتَابَ سُتَيْبِ أَبِي حَمِيلَةَ^(١)، وَعَنْ أَبِي حَمِيلَةَ حَكَمِي الْبَحَارِيِّ هَذِهِ الْقِصَّةُ لَا عَنْ أَبِيهِ كَمَا سَيَأْتِي قَرِيبًا، وَهُوَ يَفْتَحُ الْجَيْمَ وَكَسَرَ الْحَيْمَ، وَفِي الرُّوَاةِ أَبُو حَمِيلَةَ رَجُلٌ آخَرُ اسْمُهُ مَيْسَرَةُ كُوفِيٌّ لَيْسَتْ لَهُ صَحْبَةٌ اِتِّعَافًا، وَوَهُم مِّنْ جَعَلَهُ صَاحِبَ هَذِهِ الْقِصَّةِ كَالْكَرْمَانِيِّ، كَذَا فِي «الذَّيْعِ»^(٢).

(رَجُلٌ مِّنْ بَنِي سُلَيْمٍ) يَصْمُ السُّبَيْنَ الْمَهْمَلَةَ مَعْرُوفٌ، ذَكَرَ أَبُو عَمْرٍو أَنَّهُ جَاءَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى أَنَّهُ حَجَّ حَبِيبَةَ الْوَدَاعِ، وَهُوَ وَارِدٌ عِنْدَ مَنْ لَمْ يَعْرِفْهُ، فَقَالَ: لَوْ سَجَّهَوْلُ كَابِنِ السُّدْرِ، وَفِي الْمَيْهَنِيِّ عَنِ الشَّافِعِيِّ سَحَرُ ذَلِكَ، كَذَا فِي «الْقَنْصِ».

وَسَطَ الرِّمْلِيِّ فِي انْتِصَابِ الرِّبَاةِ^(٣) طَرَفَهُ، وَذَلِكَ: قَالَ الدَّارِقُطْنِيُّ فِي كِتَابِ الْأَعْمَالِ: وَبَعْضُهُمْ رَوَاهُ عَنِ الزَّهْرِيِّ عَنْ صَعِيدِ بْنِ النَّسَبِ عَنْ أَبِي حَمِيلَةَ، وَالصُّوَرُ مَا رَوَاهُ مَالِكٌ، أَنْتَهَى.

(١) انظر ترحمت في (الإصابة) (١٢٧/٣).

(٢) مفتاح الباري (٢٧٤/٥).

(٣) (١٦٥/٣).

أَنَّهُ وَجَدَ مَبْنُودًا فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. قَالَ: فَجِئْتُ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَالَ: مَا حَمَلَكَ عَلَى اخْتِدَائِهِ السُّمَّةَ؟.....

(أَنَّهُ وَجَدَ مَبْنُودًا) أَي لَغِيظًا، قَالَ الْحَافِظُ: لَمْ يَسْمَعْ (فِي زَمَانِ) خِلَافَةَ (عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، قَالَ) أَبُو جَمِيلَةَ: (فَجِئْتُ بِهِ) أَي بِالسَّنْبُودِ (إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ) لِإِجْرَاءِ نَفَقَتِهِ مِنْ بَيْتِ الْعَامِلِ كَمَا هُوَ الظَّاهِرُ مِنَ الْبَيَانِ، قَالَ النَّاجِي: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحْمَدَ بِهِ لِيَسْتَفِيدَ فِي أَمْرِهِ وَلِيَسْأَلَهُ أَنْحَكُمُ لَهُ بَوْلَانَهُ أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ (فَقَالَ) عُمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: (مَا حَمَلَكَ عَلَى اخْتِدَائِهِ السُّمَّةَ) بِقَتْلِهِنَّ أَيْ النَّصْرَ.

قَالَ النَّاجِي^(١): رَوَى أَشْهَبُ عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: اتَّهَمَهُ أَنْ يَكُونَ وَلَدَهُ أُنْثَى بِهِ، لَكِنِّي يَفْرُضُ لَهُ مِنْ بَيْتِ النَّمَلِ، قَالَ النَّاجِي: وَيَحْتَمِلُ حَمْدِي أَنْ يَكُونَ سَالَةً عَنْ سَبَبِ اخْتِدَائِهِ، وَصَافَ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ حَمَلُهُ عَنِ ذَلِكَ الْحَرَصِ عَلَى أَنْ يَفْرُضَ لَهُ مِنْ بَيْتِ النَّمَلِ وَيُلِيَّ أَمْرَهُ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَخَافَ التَّنَسُّعَ إِلَى اخْتِدَائِ الْأَصْفَالِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْلُبُوا حَرَصًا عَلَى اخْتِدَائِهِ النَّفَقَةَ لِيَهْمَ وَرَغْبَةً فِي مَوَالِيهِمْ، انتهى.

وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ مُخْتَصِرًا تَعْلِيْقًا يُلْفِظُ قَالَ أَبُو جَمِيلَةَ: وَجَدْتُ مَبْنُودًا، فَلَمَّا رَأَيْتُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - قَالَ: عَسَى الْعَوِيرُ^(٢) أَوْ لَوْسًا^(٣) كَأَنَّهُ يَنْهَعِنِي. قَالَ عَرِيفِي: إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ، قَالَ: كَذَلِكَ، أَذْهَبَ وَعَذِيْبًا نَفَقَتُهُ، قَالَ الْحَافِظُ: يَنْهَعِنِي بِأَنْ يَكُونَ أَقْوَلُهُ لَهُ، وَإِنَّمَا أَرَادَ نَحْيَ نَسَبِهِ عَنْهُ لِمَعْنَى مِنَ الْمَعَانِي، وَأَرَادَ مَعَ ذَلِكَ أَنْ يَتَوَلَّى هُوَ تَرْبِيَتَهُ. وَقِيلَ: اتَّهَمَهُ بِأَنَّهُ زَنَى بِأَمَةٍ، ثُمَّ أَدْعَاهُ، وَهُوَ يَعْبُدُ، وَمَا تَقَدَّمَ أَوَّلَى.

(١) «المدقق» (٢/٦).

(٢) انظر: «فتح الباري» (٢٧٤/٥) قوله: «الغدير تصغير غار»

(٣) أَيْ مَبْنُودًا بِمَعْنَى طَرَسَ: وَهُوَ الشَّدَّةُ، وَانْتَسَبَ عَمِي قَتْلَهُ حَبْرَ عَمِي عِنْدَ مَنْ يَجْزَى، أَوْ بِرَضِيَارَ شَيْءٍ، نَعْدِيرٌ، عَمِي أَنْ يَكُونَ الْغَوِيرُ أَيْ لَوْسًا، وَهُوَ مِثْلُ مُشْهَدٍ بِقَوْلِهِ لَيْسَ ظَاهِرُهُ السَّلَامَةُ وَيَسْتَحْتَمِلُ مِنَ الْمُنْطَبِ

قَالَ: وَحَدَّثَهَا ضَالَعَةً وَأَخَذَتْهَا. فَقَالَ لَهُ غَرِيفَةُ:

(فَقَالَ) أَوْ حَمَلَةً (وَحَدَّثَهَا ضَالَعَةً) أَي عَلَى شَرَفِ الْخَبْجِ (وَأَخَذَتْهَا) لِدَلِك. قَالَ صَاحِبُ «الْمَعْلَى»: فِيهِ دُونَ رَفْعِ اللَّفْظِ. وَإِنْ حَرَفَ هَذَا بِفَرْسٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ. وَأَمَّا عِنْدَ الثَّلَاثَةِ الْإِسْأَفِيَةِ فَمَحْضٌ مُطْلَقًا. انْتَهَى

قَالَ السُّوْفِيُّ^(١) انْتِظَامُهُ وَاحِبٌ لِكُنُوهِ نَعَالِي. «وَأَعْلَوْتُهَا عَلَى الْبَرِّ وَالْفَرْقَى» وَلَا أَمَّ فِيهِ إِحْيَاءُ لِنَفْسِهِ، فَكَانَ وَاجِبًا كَالْطَّعَامِ إِذَا اصْتَبَرُ وَانْجَدَتْ مِنْ التَّغْرِقِ وَوَحْيِهِ عَمَرُ الْكَعْبَاءِ، إِذَا قَامَ بِهِ وَاحِدٌ سَفْطَ عَنِ الْجَانِبِ، وَإِنْ تَرَكَهُ الْحَمَاعَةُ أَسْمَاءُ انْتَهَى. (فَقَالَ لَهُ) أَي لَعَمْرُ (غَرِيفَةُ) يَفْتَحُ الْعَيْنَ وَكَسَرَ الرَّاءَ الْمُهْمَلَانِ هُوَ انْتِزَابُ دُونَ الرُّبُوسِ، قَالَ أَمَّ بَطَاءُ: كَانَ عَمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - قَسَمَ النَّاسَ وَحَمَلَ عَلَى كُلِّ بَيْلَةٍ عَرِيفًا يَنْعَرُ عَلَيْهِمْ. انْتَهَى.

قَالَ: كَانَ ذَلِكَ مِنْ دِيمِ الزَّيْمَانِ فَعَدَّ أَحْرَجَ أَوْ «أَوْد» فِي مَنَابِ الْعَرِافَةِ عَمَّنْ قَالَ ثَلَاثِي بِحَقِّهِ: إِنَّ أَبِي شَيْخٌ كَبِيرٌ، وَهُوَ عَرِيفُ الْمَاءِ وَهُوَ يَسْأَلُهُ أَنْ تَجِدَ لِي الْعَرِافَةَ بَعْدَهُ. فَقَالَ: إِنَّ الْعَرِافَةَ حَقٌّ، وَلَا يَدُ النَّاسِ مِنَ الْعَرِافَةِ، لَكِنْ انْعَرِافًا فِي النَّارِ، قَالَ الشَّيْخُ فِي السَّأَلِ: أَي عَلَى خَطَرٍ فِي التَّرَفُّعِ مِنَ الْمَهَانَةِ وَالْإِهْوَافِ فَانْزَعِ بِشَرِائِطِ ذَلِكَ، فَصَلِّهِمْ أَنْ يَرَاغِبُوا الْحُزْنَ وَالْغُرُوبَ. انْتَهَى

«قَالَ الشَّاجِي»^(٢) انْعَرِافًا رُزَّاءَ الْأَجْزَاءِ، وَقَوْلُهُمْ وَلَعَلَّهُمْ سَمَوْا بِذَلِكَ لِأَنَّهُمْ سَمَّ بِعَرَفِ أَعْمَالِ الْعَبَسِ، وَهُوَ قَالَ أَنِّي بِحَقِّهِ يَوْمَ حَبِيرٍ لَنَا رَأْيٌ أَنْ يَرُدَّ النَّاسَ إِلَى عَرِافَتِهِ. «أَبَ لَا تَدْرِي مَنْ إِذْنُ مِنْكُمْ مَعَهُ لَمْ يَأْتِ». فَارْجِعُوا حَتَّى يَرْجِعَ إِلَيْنَا عَرِافَتُكُمْ الْحَدِيثَ. انْتَهَى.

(١) «السُّوْفِيُّ» (٢٥٠/٨)

(٢) «الشَّاجِي» فِي «أَوْد» ج (٢٢٤)

(٣) «الْمَعْلَى» (٣/٦٢)

يا أمير المؤمنين، إنَّه رجلٌ ضالٌّ فقال له عمر: أكذلك؟ قال: نعم. فقال عمر: نزل الخطيب: أذهب فهو حرٌّ. ولك ولاؤه.

قال الحافظ^(١) في نفسه عمر: ثم أوقف على اسم هذا العريف. إلا أن الشيخ أباً حامد ذكر في معيَّن أنه اسمه سنان. وفي الصحاح لابن عبد الله: سنان الضمري، استنلفه أبو بكر الصديق مرَّة على المدينة، فيحتمل أن يكون هو ذا، فقد قيل: إن أباً جينة صمري. فإن كان أبو جينة سدياً، فيطارد من كان مريض بني سليم في عهد عمر - رضي الله عنه - انتهى.

(يا أمير المؤمنين إنه) أي أباً جينة (رجل ضال) أي لا ينهم (فقال عمر: أكذلك؟) هو بهيمة الاستفهام على وجه التحقيق والتثبت (قال العريف: نعم) واستدل به البخاري على اعتبار نزكية الراشد فترحم عليه إذا زكى رجل رجلاً كذا، (فقال عمر من الخطيب) أي سبيله: (أذهب) به (فهو حر).

قال السمرقاني^(٢): اللقيط حر من قول عامة أهل العلم لا النخعي، قال ابن السكيت: أجمع أهل العلم على أن النقرة حرٌّ وربما هذا عن عمر - رضي الله عنه - وعلي - رضي الله عنه - ومنه قال عمر بن عبد العزيز والشامي ومالك والبخاري والشافعي وأصحاب الرأي ومن تبعهم، قال النخعي: إن النقطة للحمية فهو حرٌّ، وإن كان أراد أن يسرقه فذلك له، وذلك قول عمر فيه عن السمعاء والعمامة. ولا يصح في الخطيب، فإن الأصل في الأدمير الحرية، انتهى.

قال النجاشي: اللقيط حرٌّ، وإن النقطة عند أبو بصير^(٣)، ووجه ذلك أنه لا ينفى فيه سب من أسباب الاسترقاق.

(ولك ولاؤه) قال أبو عمر^(٤): حكمه بأنه حرٌّ ينتضي أن لا ولاؤه عليه.

(١) فتح الباري (٥/٢٧٥).

(٢) النخعي (٨/٣٥٠).

(٣) مطر: دلائل (١٢١/٥٧).

أحده، إذ لا ولاء على حر، تقولون يُخَالِفُ «إنما الولاء لمن أعتق»، ونسب الولاء
عن غير المعتق، انتهى.

قال صاحب «المحلى»: لم يأخذ بقول عمر - رضي الله عنه - أحد غير
إسحاق، فقال: بدت الشيط من الملتفت خلافاً لملائمته، وأولوا قول عمر
- رضي الله عنه - بأن المراد من «لست أنفي يولى تربيته والغلام بأسره» فهي
ولاية الإسلام، لا ولاية نعت، انتهى.

وفي «التهذيب»^(١): إن المعتق رجل لم يكن لغيره أن يأخذه منه؛ لأنه لست
حق المعتق له نسبي بدء، انتهى.

قال العمدة^(٢): ولأوه ثمانية المسلمين: يعني ميراثه لهم، فإنه حر
الأصل، ولا ولاء عليه وإنما يرث المسلمون؛ لأنهم خولوا كل من لا مالك
له، ولأنهم يرثون مال من لا وارث له غير الأقيط، فكذا اللقيط، وهو قول
مالك والشافعي وأكثر أهل العلم، وقيل شريح وإسحاق: عليه الولاء لمعتقه؛
لما روي وثله عنه عليه السلام: المرأة تمر ثلاث موارث عتيقها ونقيطها ولدها
الذي لا عنت عليه. أخرجه أبو داود والترمذي^(٣)، وقال عمر لأبي جميلة: لست
ولأوه.

ولما قول النبي عليه السلام: «إنما الولاء لمن أعتق»، ولأوه لم يثبت عنه وفي
ولا على أبه، ولم يثبت عليه ولاء، وحديث وثله لا يثبت، فنه ابن المنذر،
وأخر عمر - رضي الله عنه - قال - ابن المنذر - أبو جميلة رجل مجهول، لا تقوم
حديث حمه، ويمثل أن عمر - رضي الله عنه - عن يوقونه: أنك ولأوه أي لك

(١) ٤١٥/١

(٢) المعنى (٣٥٨/٨).

(٣) أخرجه أبو داود (٢٩٠٦)، والترمذي (٢٠١٤)، وابن ماجه (١٢٧٢).

ولأبيه، والقيام به وحفظه، ولذلك ذكره عقيب قول هريفة: إنه رجل صالح، وهذا يقتضي تفويض الولاية إليه لكونه مأموناً عليه دون السراقة.

إذا ثبت هذا، فإن حكم اللقيط في الميراث حكم من عرفه نسبه وانفرض أهله، ينفع إلى بيت المال إذا لم يكن له وارث، فإن كان له زوجة مثلاً، فلها الربع وإناقي نيت المال انتهى.

قال الشافعي^(١): قوله: ولك ولأوه، يريد تخصيصه بذلك، قال ابن الموار: قال مالك: ولو أعلم أن عمر - رضي الله عنه - قال في السنود ما ذكر ما خولف يريد - والله أعلم - أن يجعل الولاء لمالكه، والحديث صحيح لا شك فيه؛ لأنه يرويه عن ابن شهاب عن سني أبي جسيمة، وهو من أصحابه، ولكنه فقط يحتمل التأويل، فيكون معنى قوله مالك ذلك أن لو علم أن عمر أراد ما يتأولونه عليه لم أخالفه، فتقارب الأدلة في ذلك وترجحها. ولو أن مالكاً تأول قول عمر: ملك ولأوه أي قد جعلت لك أن تتولى تربيته والقيام بأمره، وأنت أحق به من عبك، وذلك أن من التفت لقيطاً فهو أحق به من غيره، فإن نزع منه غيره. فقد قال ابن القاسم: إن كان ملتقطه قوباً على مؤنه، وإمساكه ردة إليه.

قال أشهب: فإن كانا سواء فالأول أولى، فإن خيف أن يضيع عند الأول فالثاني أولى به، وهذا إن كانا مسلمين، فإن كان ملتقطه نصرانياً، فقد قال أشهب: ينزع منه ثلثا نصيبه، وهذه ولاية الإسلام لا ولاية العتق؛ لأن اللقيط مجهول النسب، فولأوه جماعة المسلمين. وإلى هذا ذهب مالك وأكثر أهل الحجاز وبه قال الشافعي، وروى عن علي - رضي الله عنه - أنه قال: اللقيط حر، وإن يوالى من أحب الذي التفت له أو غيره، وبه قال ابن شهاب وعطاء

وعلينا نفقته.

وجماعة من أهل المدينة، وقال النخعي: ميراث اللقيط بمثيرة اللفظة. وبه قال أكثر الكوفيين، وقال أبو حنيفة: ميراث لمن التقطه إلا أن له أن ينتقل عنه حيث شاء ما لم يحفل عنه من والإله، فإن عفل عنه لم يكن له أن ينتقل عنه بولائه، انتهى.

(وعلينا نفقته) يريد مؤنته في بيت مال المسلمين إن أمكن ذلك؛ لأنه من عثراتهم مع عزوه عن التمسك وخوف الضياع، وإن نعدز الإنفاق عليه من بيت مال المسلمين، فقد قال مالك في «الموازنة»: من التقط لقيطاً فعليه نفقته، حتى يبلغ ويستغني، وليس له أن يطرده، انتهى.

وقال الموفق^(١): إن اللقيط إذا لم يوجد معه شيء لم يلزم الملتقط الإنفاق عليه في قول عامة أهل العلم، قال ابن المنذر: أجمع كل من حفظ عنه من أهل العلم على أن نفقة اللقيط غير واجبة على الملتقط، كوجوب نفقة الولد، وذلك لأن أسباب وجوب النفقة من الفرواة والزوجية والملك، والولاء منتزعة، والالتقاط إنما هو تخليص له من الهلاك، وتبرع بحفظه، فلا يوجب ذلك النفقة، وتجب نفقته في بيت المال لقول عمر في حديث أبي جميلة، ولأن بيت المال رازقه، وماله مصروف إليه، فتكون نفقته عليه، فإن نعدز الإنفاق عليه من بيت المال لكونه لا مال فيه أو كان في مكان لا إمام فيه، فعلى من علم حاله من المسلمين الإنفاق عليه، وهو فرض كفاية إذا قام به أحد سقط عن الباقيين رآلا أموا، انتهى.

قال الزرقاني^(٢): حرج قاسم بن أصبغ والبيهقي^(٣) حديث سنين بأنهم

(١) المصنف، (٨/٢٥٥).

(٢) شرح الزرقاني، (١٩/٤١).

(٣) السنن الكبرى، (١٠/٢٩٨).

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ جُلْدَانِ فِي الْمَشْبُودِ، أَنَّهُ خَرَّ زَانٌ وَلَا أَمَّةٌ لِلْمُتَّبِعِينَ. هُمْ يَرْتَوُونَ وَيَعْتَمُونَ عَنْهُ.

أَقْبَضْتُ مِنْ حَدِيثِ مَالِكٍ قَالَ: وَجَدْتُ مَرْوًاءَ تَلَى عَهْدَ عُمَرَ، فَذَكَرَهُ عَرَفِي لِعُمَرَ فَارْسَلَ إِلَيَّ مَجِثًا، وَالْعَرِيفُ عَنْهُ، فَلَمَّا رَأَيْتِي مَقْدَلًا قَالَ: عَسَى الْغَوِيرُ أَبُومَا، كَأَنَّ أَتَمَّهُ فَقَالَ لَهُ عَرِيفُهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّهُ غَيْرُ مَتَّعٍ، فَقَالَ عُمَرُ: عَلَى مَا أَحَدْتُ هَذِهِ السَّيِّئَةَ قُلْتُ. وَحَدَّثَ بَعْضُ الْمَضِيغَةِ، مَحْفَتٌ أَوْ بَأْسُ خَدِي اللَّهِ عَلَيْهَا. فَقَالَ عُمَرُ: هُوَ خَرَّ رَاكٍ وَلَا أَمَّةٌ وَعَلَيْهَا بَقِيَّتُهُ.

وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ^(١): رَوَى عَنْ الرِّزَاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الْمُبَرِّكِ بْنِ رَجِيَّةٍ حَدَّثَهُ أَنَّهُ جَاءَ إِلَى أَعْلَاهُ وَقَدْ انْقَطَعَ مَرْوًاءَ. فَذَهَبَ إِلَى عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فَذَكَرَهُ، لَهُ. فَقَالَ: عَسَى الْحَوِيرُ أَبُومَا، فَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: مَا انْقَطَعَ إِلَّا وَأَمَّا غَانِبٌ، وَسَأَلَ عَنْهُ عُمَرَ، فَأَتَيْتُ عَلَيْهِ حَبْرًا، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: وَلَاؤُهُ لَكَ، وَبَقِيَّتُهُ مِنْ بَيْتِ النَّمَالِ، قَالَ الدَّارِقُطِيُّ فِي «الْعَمَلِ»: وَبَعْضُهُمْ رَوَاهُ عَنِ الزُّعْمَرِيِّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ عَنْ أَبِي جَبَلَةَ، وَالضَّرِيرَاتِ مَا رَوَاهُ مَالِكٌ. انْتَهَى.

(قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْمَشْبُودِ أَنَّهُ خَرَّ) وَتَقَدَّمَ لِإِسْحَاقَ عَدِي (وَأَنَّ وَلَاؤَهُ لِلْمُتَّبِعِينَ، بِمَعْنَى هُمْ يَرْتَوُونَ وَيَعْتَمُونَ عَنْهُ) يَزِيدُونَ أَدْيَهُ عَنْهُ، قَالَ الْمَوْحِقُ^(٢): إِنَّهُ جَسَى اللَّيْثُ جَنَابَهُ تَحْمِلُهَا الْعَاقِلَةُ، فَالْعَمَلُ عَلَى بَيْتِ النَّمَالِ؛ لِأَنَّ مِيرَاثَهُ لَهُ وَبَقِيَّتُهُ عَلَيْهِ، وَإِنْ حَتَّى حَنَابَهُ لَا تَحْمِلُهَا الْعَاقِلَةُ، فَحُكْمُهُ هَبًا حُكْمٌ غَيْرُ اللَّقِيطِ، إِنْ كَانَتْ تَرْجِبُ الْفَضَائِلَ، وَهُوَ بَانِعٌ عَنِ الْوَرَعِ مَدَى، وَإِنْ كَانَتْ مَرْجِيَةً لِلنَّمَالِ، وَهُوَ مَالٌ اسْتَوْجِي مِنْهُ، وَلَا كَادَ فِي ذِمَّتِهِ حَتَّى يُوَسَّرَ، انْتَهَى.

وَمِنْ «الْهَيْبَةِ»^(٣): وَبَقِيَّتُهُ مِنْ بَيْتِ النَّمَالِ هُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَلِأَنَّ مِيرَاثَهُ ثَبِتَ النَّمَالِ، وَالْحَرَجُ بِالْأَضْمَانِ، وَلِهَذَا كَانَتْ حَنَابَتُهُ بِهِ، انْتَهَى.

(١) مصب الزانية (٢/٤٦٥).

(٢) «نصبي» (٢٨/٣٥٣).

(٣) (١/٤٦٥).

(٢١١) باب القضاء بالحق الولد بأبيه

١٤٤٥/٢٠ - قال أبو بكر بن عمار حدثنا عن أبي شيبة عن
عروة بن الزبير عن عائشة زوج النبي أنها قالت: كان أخيه بن
أبي وقاص، حنبل إلى أخيه سعد بن أبي وقاص،
.....

(٢١١) القضاء بالحق الولد بأبيه

في ثلاث من عند علماء الأحرار.

١٤٤٥/٢٠ - قال مالك عن ابن شهاب: الزهري (عن عروة بن الزبير عن) أم
المؤمنين (عائشة زوج النبي) أنها قالت: كان عنده بعض الثعالب الحبيسة
وسكون الثوبية (ابن أبي وقاص) حنبل الزهري مات على شركه، كتب جرمه
الدهني والسدس وسبقه، قال في «الإصابة» أنه لم يذكر في الصحاح
إلا ابن سعد، وأما إنكار أن يعين عليه في ذلك، وقال: هو الذي كسر
ردية النبي صلى الله عليه وآله، ما علمت له إسلاماً، بن عمر، سمعه الرضوي^(١).

وقال الخطيب في «المنهاج»: الخليل في صحيحه ذكره في الصحاح
العمري، وفي ما ذكره أبو بكر بن عمار في «المنهاج» أن أبا بكر
فاضل إلى النوبة، ولما مات أوصى إلى سعد، وذكره ابن سعد في «الصحاح»،
ولم يذكر سعد إلا هو، سعد بن سعد بن أبي أخي له ولد، استنكره أبو سعيد،
وذكر أنه ألقى سبع دجاجة رسول الله صلى الله عليه وآله، قال: وما علمت له إسلاماً، قال
قد روي عبد الله بن عيسى عن أبيه أنه لا يجوز، عن عبد الجواد
حنبل، يقول كثيراً قل الحق، وقد مرسل، انتهى.

(ههنا) يفتح المعين وكسر أبا، أي أوصى (إلى أخيه سعد بن أبي وقاص)
الصحابي الشيباني أحد المشركين المشهورين، أنه حنبل بن سعيد، وأما أخيه عبد

(١) صحيح الرضوي: (١٩/٤)

(٢) صحيح البخاري: (٣٢/٢)

أَنَّ ابْنَ أَبِي لَيْلَى زَمَعَهُ مَنِي فَأَقْبَضَهُ إِيَّاهُ.

هذا بيت واحد، كذا في المتن^(١) (أن ابن ولادة) بفتح الواو وكسر اللام النحارية، وأصلها لم يولد، ويطلق على الأمة، قال الخليل: وهذه الوليدة - أقف على اسمها نكح ذكر مصعب الزبيري وابن أخيه الزبير هي سمع فربما أنها كانت أمة يمانية (ومعها بفتح الهمزة ومكون الميم وقد تحرك، قال النحوي: التمسكين أشهر، وقال النحوي: التمسريك، هو العذراء، وقال الخليل: الحارثي على النسبة المحذوف التمسكين في الاسم، والتمريك في النسب، وهو ابن قيس بن عبد شمس القرشي العامري وأبوه سودة أم المؤمنين - ولين لعدكي، فصحاوي صغير، قال ابن عبد البر: لم يختلف النحويون أن اسمه عبد الرحمن قال الخليل في المتن: وقد أعقب بالمدينة.

وفي الإضافة^(٢) عبد الرحمن بن زمعة بن قيس العامري أخو عبد بنصر إصاه، ولد في عهد النبي ﷺ، وهو الذي نكح صاحب بنته سمعة وسعد بن أبي وقاص بنته في عام الفتح.

وقال العيني^(٣) ولعبه الرحمن بن زمعة هذا عقب بالمدينة، وله ذكر في الصحاح، وقال الذمعي في الأشجيلة: عبد الرحمن بن زمعة بن قيس القرشي العامري، هو ابن وليدة زمعة صاحب الفضة انتهى.

(مَنِي) أي ابني (فأقبضه) أي أولد بهيمة وصل وكسر الواو حلة (إيئاه) أي استلحق نسبه مني، قال الحنفي: وتبعه حياض وانقرضت وغيرهما كان أهل إصاهية يفتنون أولادهم ويقررون عليهم الأضراب، فيكسبون بالمعجوز وكانوا يسمون ذلك بـ «الرائد» إذا ادعوا الولد كما في النكاح، وكتاب زمعة أمة.

(١) وضع الحارثي: (٢٢/١١).

(٢) (٢٦/٥/٣).

(٣) نسخة الحارثي: (١٣٠٤/٨).

وكانت يمسها، فظهر بها حمل. زعم عتبة بن أبي رفاع أنه سمع، وشهد إلى أخيه سعد أن يسلطه بمخاضه له عبد من رمعه، فقال سعد: هو ابن أخي علي ما كان على الأمر في الجاهلية، وقال عبد: هو أخي علي ما سننوا عليه الأمر في الإسلام، فأقبل النبي ﷺ يحكم الجاهلية، وألحقه برمعه.

وأما عبد من رمعه إذا أعتق الولد بفائه إذا اشتد به الأمر، وبينه وبينه اشتد علي، فقال: - لم يكن حصل الحال بعدة في الجاهلية، إنما لعدم الذم، وإذا كان الأمر لم يعرف ما لعنة.

قال الحافظ: وقد أخرج البخاري^١ من حديث عائشة ما يوجب أنهم كانوا يمترون إلحاق الأم في صروف، وإلحاق العاتق في صروف، وبعضها من النكاح في الجاهلية قال علي أربعة أسماء، أحدثت، وفيها موضع الربط من هذه الحضرة، فدخلوا على المرأة عليهم نصيبه، فإذا حسنت ورضعت ومضت لبال أرسلت إليهم، فاجتمعوا عليها فقلت: قد ولدت نبي أبيك يا عائشة فليحق به، ولدها إني أنا فقلت: لنكاح البعيا كن يخصص علي أبوهم وأبنته، فمن أراهم دخل عليهم، فإذا وضعت جمعوا لها الفداء، ثم أحقق الولد بالذي يرى الفاديه والذوق بقصة أمه زوجة الأخير، فلو لم يجمع الفاديه لعدم بوجه من التجرده، أو أنه لم يكن حقة نسبا، بل أصابها عتبة سرأ من إمام، وهذا ما غاب عنه الموت قبل استدعائه، فأعسر أخاه أن يستلذه، انتهى.

قلت: وهذا الأخير هو الألبس لمدى بقصة رمعه، وهذا أيضا من أسماء النكاح، فقد قال الحافظ^٢ من صدرت عنه: كان نكاح من الجاهلية على أربعة أسماء، قال الله في، وغيره، يعني أسماء لم يذكرها الأول: نكاح

[١] أخرجه البخاري (٤٨٢٧٧)

[٢] انظر: مجمع الزوائد (١٠٦٠٦٠)

قَالَتْ: وَلَمَّا كَانَ عَدَمُ لَمْعِ أَحَدِهِمْ سَعَدُوا. وَقَالَ: ابْنُ أَخِي، فَإِنَّ
عَهْدَ أَبِي بِيه.

الخذن، وهو في قوله تعالى: هَؤُلَاءِ مَثُودَانِ أَتَانَهُمَا نَارٌ يَغْمِرُونَ ما استتر
فلا بأس به، وما ظهر فهو يوم الثاني: نكاح أمة وهو معروف. الثالث:
نكاح بيدل. وقد أخرج المذوقطني^(١) من حديث أبي هريرة كانا السدل في
الجماعة أن يقول الرجل للمرحوم: نزل لي عن امرأتك وأنزل لك عن امرأتي،
وأزيدك، ذكرى سعادته صديق حداثته.

قلت: فالظاهر محدي: أن قصة أمة كانت من نكاح الخذن، وما كان
سراً لم ينكشف بجهانه، أوصى به عبد موته لعدم بقاء الاحتياج إلى أسر ثمنه،
ولم يكن عداً عديم ثمنهم: ما كان سراً فلا بأس به. وقال الخطابي: أمة
رمعه كانت من الصغيد ثلاثي عليهن من الصراشيبة، فكان الإلحاق مختصاً
باستنحافها على ما ذكره، أو يتعلق انقضاء على ما في حديث عائشة، فكان لم
يذكر الخطابي مستنداً لذلك.

ومحدي يظهر من سياق القصة أنها كانت أمة مسخرة لرمعه، فاعني أن
عليه رضى بها، وقد طرقت الجماعية في مثل ذلك أو السيد إن استنحه لرحمه
وإن نقاه انتهى عنه، وإذا ادعاه غيره كان مرد ذلك إلى سيد أو العاقبة كذا في
"الفتح"^(٢).

(قالت) هاتفه - رضي الله عنه -: "قلما كان عام الفتح" نسكه برفع العام
على أنه اسم تان التامة، وفي رواية بالصب بتقدير فقط في (أخذها) أي الولد
(سعد وقال...) هو (ابن أخي) عبيد، وهي رواية عند البخاري: قلما كان يوم
الفتح وأن سعد العلام فعرفه بآلته فاحتضنه إليه، وقال: من أخي ورب
نكعبد. (قد كان عهد) أي أوصى (إلي) بشيئة الباء (فيه) أي هي الولد.

(١) مسند المذوقطني، (١/١٤١).

(٢) موقع التاج، (٢/٢٦١).

قال الباقي^(١): وعنه بن أبي وقاص، إنما ادعى هذا الولد من جهة زنا في الجاهلية، ومثل هذا كان يلحق به لو ادعاء بعدما أسلم في الإسلام ما لم يكن هناك سبب هو أولى من دعواه، روى عيسى عن ابن القاسم، وفي مسألة ابن زمعة قد كان هناك ما هو أقوى من الزنا، وهو ادعاء الفرائش له، فإن أمة زمعة ادعى ابن زمعة لها الفرائش، ومعناه وطء أبيه لها، لأن الأمة تصير عندنا فراشاً بالوطء، أو بالإقرار به، ومعنى ذلك أن من أقر بوطء أمته، ثم ولدت ولداً للحق به، وإن لم يقربه ومات قبل وضعه، ويحتمل أن يكون ما ادعاء عنه لم يثبت عنه، وإنما كان في ذلك مجرد دعوى سمع أخيه له، ولا يصح استلحاق ناعم ابن أخ، انتهى.

وقال المحافظ^(٢): استدلل بهذه القصة على أن الاستلحاق لا يختص بالأب، بل للأخ أن يستلحق، وهو قول الشافعية وجماعة بشرط أن يكون الأخ حاضراً أو يوافقه باقي الورثة وإمكان كونه من المذكور، وأن يوافق على ذلك إن كان بالشفاعة عاقلاً، وأن لا يكون معروف الأب، وتُعقَّب بأن زمعة كان له ورثة غير عبد، وأجيب بأنه لم يخلف وارثاً غيره إلا سودة.

فإن كان زمعة مات كافراً فلم يرثه إلا عبد واحد، وعلى تقدير أن يكون أسلم ورثته سودة، فيحتمل أن تكون وكلت أختها في ذلك أو دعت أيضاً، وخص مالك وطائفة الاستلحاق بالأب، وأجابوا بأن الإلحاق لم ينحصر في استلحاق عبد لاحتمال أن يكون النبي ﷺ أطلع على ذلك يومه من انجوده، كاعتراف زمعة بالوطء، ولأنه إنما حكم بالفرائش لأنه قال بعد قوله هو لك: الولد للفرائش، انتهى.

(١) المستقر (٦/٦).

(٢) فتح الباري (١٢/٣٤).

فَقَامَ إِلَيْهِ عَبْدُ بَن زَمْعَةَ فَقَالَ: أَخِي. وَإِنَّ وَلِيدَةَ أَبِي. وَلَيْدٌ عَلَى
فَرَّاشِهِ. فَتَسَاوَفَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ:

وبسط ابن رشد^(١) الكلام على هذا الحديث، وقال بعد ذكر استدلال
الإمام الشافعي به: أما أكثر الفقهاء فقد أشكل عليهم معنى هذا الحديث
لخروجه عن الأصل المجمع عليه في ثبوت النسب، ونهم في ذلك
تأويلات إلى آخر ما سطها.

(فقام إليه عبد) بلا إضافة (ابن زمة) بن قيس الفرسي العامري، أسلم
يوم الفتح، روى عن عائشة - رضي الله عنها - تزوج بنت زمة،
فجاء آخرها عبد بن زمة، فجعل يحترق التراب على رأسه، فقال بعد أن أسلم:
إني لسقيفة يوم أحترق التراب على رأسي، أن تزوج رسول الله ﷺ بسودة اختي
قال ابن عبد البر: كان من سادات الصحابة، وقال العيني: عبد بن قيس بن
عبد شمس بن عبد ربه بن نصر، وقال أبو نعيم: عبد بن زمة من الأسود
العامري أخو سودة أم المؤمنين كان شريكاً سبداً من سادات الصحابة، قال
الذهبي: كذا سبه أبو نعيم، فوهم، إنما هو ابن زمة بن قيس، انتهى.

قال الحافظ^(٢): عبد بن زمة بغير إضافة، ووقع في مختصر
ابن الحاجب - عد الله، وهو غلط، وفي بعض الطرق من غير رواية عائشة
- رضي الله عنها - عند الطحاوي في هذا الباب عد الله بن زمة، وثبت على أنه
غلط، وأن عبد الله بن زمة هو ابن الأسود بن الحظيل رجل آخر، انتهى.

(فقال) عد: هو (أخي وابن وليدة) أي جارية (أبي) و (ولد على فرأشه)
وفي رواية فجاء عبد بن زمة، فقال: بل هو أخي، ولید علی فرأش أبي من
جاریته (فتساوفا) أي ساق كل منهما صاحبه (إلى رسول الله ﷺ) أي تذاوعا إليه
بعد نجاحهما، وتنازعهما في الولد.

(١) طبقات المعتمد (٢/ ٣٥٧).

(٢) فتح الباري (٢/ ٣٢٢).

قال البيهقي^(١): ليحكم بينهما في دعواهما، فأدلى سعد بحجته، فقال: ابن أخي، قد كان عهد إليّ فيه، ولم يدع بينه عنى ذلك، وإنما ادعى أنه عهد إليّ فيه، ولم يمتعه من ذلك عهد بن زمة، لأنه لا طريق له إلى معرفة ذلك، ولكنه أدلى بحجته أيضاً، فقال: ابن وليلة أبي، ولدت على فراشه، فأدعاهُ نساء، ولم يدع بينه على استحقاق أبيه له، وإنما احتج بمجرد دعواه كما احتج الآخر بمجرد دعواه.

فلما استوعب النبي ﷺ حجة كل واحد، منهما حكم بينهما بالحق. فقال: هو لك يا عهد بن زمة، وإنما أضافه إليه لأنه ابن أمة أبيه، ولو لم يدعهُ أخا لقضى له به عبداً، ولكنه قد أقر بحرته وأخوته، فقبل له. أنت أعلم بما تدعبه فيما يخصك. ولا يصلح استحقاق الرجل أخاً.

قال أشهب في كتاب ابن مسعود: من استلحق أخاً في بلاد الإسلام له يوارثه، ولا يستلحق الأخ، وفي «المدينة» من رواية عبد الرحمن بن دينار عن ابن كنانة فيمن شهد أن أباه كان مقرباً بوطء حارية، فهاك منها أبوه، وهي حامل، قال: لا يقبل شهادته وحده، ولا يرث معه في حظه، وإنما هو عبد للورثة، ولو شهد أن أباه كان أقر بوطء امرأة حرة ورث معه في حظه خاصة، ما لم يكن سفيهاً مولى عليه، ومعنى ذلك أنه أقر بحسن جارية، فالولد عبد لجميع الورثة، فلا يرث شيئاً من حظه، ولا حظ غيره.

وإذا أقر أنه من حرة، فهو حر، فلذلك له حق في حظه، وعبد بن زمة انفرد بميراث أبيه؛ لأنهما كانا كافرين، وسودة أخته مسلمة، فلم ترثه ولم يذكر في الحديث أنه ورثه. وإنما أضافه إلى عبد إذ قد أقر بأنه أخوه، وهو السنفرد بميراث أبيه، فلا يحلّ له بيعه، ولا يثبت بذلك سسه، لأن النسب إنما يلحق

(١) «المستدر» (٦/٦).

فَقَالَ سَعْدُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ابْنُ أَخِي. قَدْ كَانَ عَهْدٌ إِلَيَّ فِيهِ. وَقَالَ
عَبْدُ بْنُ زُئْمَةَ: أَجِي. وَابْنُ وَبَيْدَةَ أَخِي. وَلَدٌ عَلَى فِرَاشِهِ. فَقَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: تَحْوُ فَكْ يَا عَبْدُ بْنُ زُئْمَةَ.....

الآبُ فَلَا يَنْزِمُهُ ذَلِكَ بِقَوْلِ عَبْدِ إِلَّا عَنِ وَحْدِ الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ، فَيُزِمُهُ ذَلِكَ إِذَا
كَمَلْتَ الشَّهَادَةَ، انْتَهَى.

قلت: وهذا كله على مسلت الماكنة أن الاستحقاق لا يصح إلا من
الآب، وتقدم قريباً خلاف الأنمة في ذلك.

(فَقَالَ سَعْدُ) فِي حِجَّتِهِ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ) هَذَا (ابْنُ أَخِي) أَيِ حَتَبَةٍ (قَدْ كَانَ)
عِنْدَ (عَهْدِ إِلَيَّ) بِتَشْدِيدِ الْيَاءِ (قِيَعَةٍ) وَفِي رِوَايَةٍ: عَهْدٌ إِلَيَّ أَنَّهُ ابْنُ، رَأَى فِي
أُخْرَى: انْظُرْ إِلَى شَبَّهِهِ (وَقَالَ عَبْدُ بْنُ زُئْمَةَ) هُوَ (الْوَلَدُ أَخِي وَابْنُ وَبَيْدَةَ أَخِي) لِأَنَّهُ
(وَلَدٌ) بِسَاءٍ، الْمَحْجُولُ (عَلَى فِرَاشِهِ) فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (هُوَ لَكَ) وَفِي رِوَايَةٍ «هُوَ
أَخْوَكُ» (يَا عَبْدُ بْنُ زُئْمَةَ).

قَالَ الرَّقَاقِيُّ^(١): يَصْعَقُ الدَّالُّ عَلَى الْأَصْلِ، وَيُرْوَى بِفَتْحِهَا وَلِصَبِّ نُونِ
أَمِنْ عَلَى الْوُجُوهِ، وَمَقْطَعٌ فِي رِوَايَةِ الْأَنْصَابِيِّ حَرْفُ ائْتَاءٍ، يَسِي عَلَى ذَلِكَ بَعْضُ
الْحَفْصِيِّ، فَقَالَ: إِمَّا مَنَّكَ بِمَاءٍ، لِأَنَّهُ اسْ أَمَّ أَيْمَهُ، لِأَنَّهُ أَلْفَعَهُ بِهِ، قَالَ عِيَّاسُ:
وَيْسَى كَمَا زَعَمَ، فَالرَّوَايَةُ بِمَاءٍ هِيَ بِالْيَاءِ، وَعَلَى تَسْلِيمِ إِسْقَاطِهَا، فَعَبْدُ هَهُنَا
عَلِمَهُ، وَالْعِلْمُ يَحْدُثُ مِنْ حَرْفِ ائْتَاءٍ، انْتَهَى.

وَقَالَ الْبَاهِي^(٢): مَعْنَاهُ أَنَّهُ مَلَكُوكَ، لَكُنْكَ ذُو قُوْرَمَتْ نَهْ بِالْحَرِيقَةِ، فَدُرْتُ
أَعْلَامَ بِقَوْلِكَ فِي ذَلِكَ فِيمَا بَعْضُكَ، وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ: مَعْنَاهُ أَنَّهُ يَبْدُكَ، لَا أَنْتَ
نَسَبُكَ، وَبِكَ يَسْتَعْمَلُ مِنْ غَيْرِكَ، وَقَالَ الطَّبْرِيُّ: هُوَ لَكَ عَيْدٌ، وَعَدَا أَيْضاً هَبْر
صَحِيحٌ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: مَعْنَاهُ هُوَ ذَاكَ أَخٌ، انْتَهَى.

(١) شرح الرقاق، (١١٦/١).

(٢) المستدرج، (٧/٦٦).

وفي «المحلى» هو أنحوك بما راسنحاف. وأما من القصة علمه. لأن زمعة كاه مسهره ^{بمكة}، ويؤده رواية البخاري هو لك فهو أنحوك بأ عمده. وأما ما لأحمد والنسائي من زيادة وليس لك بأخ، فأعنها البيهقي، وقيل السندي: إنها زيادة غير ثابتة، ولو صح فيمكن الجمع بأن المئنت لأخوة الشمرعية، والسلمي، لأخوة الحنفية، وهو أن يخلقوا من ماء رجل واحد، وقيل محمد بن حريز الغضري: هو لك عمده، لأنه ابن وليدة أبيه، وكل امرأة ولد من غير سيدها، فولدها عمده. يريد أنه لما لم يغفل في الحديث اعتراف علي سيدها بأنه كان يئتم بها، ولا شهد بذلك أحد، وكانت الأصول تدفع قول فون ابنه عليه، لم يبرأ إلا انقصاء بأنه عند تبعاً لأمه، وقال العيني: في «مسند أحمد» والنسائي: ليس لك بأخ، فبن فلث. أعلل هذه الزيادة البيهقي والسندي: والمارزي. قلت: الحاكم استدركها، وصحح إسناده، انتهى.

وقال الزرقاني^(١): تنازع لفريقا، الحديث، فقال الصائكيه وموافقوه: هو رد على الحنفية، فإنه ألحق الولد بزمعة، ولم يثبت أنها ولدت منه في ذلك. ولدت الحنفية: هو يرد عليكم: لأنه ألقه بزمعة، ولم يذكر أنه اعترف بولائها. والجواب: حسنه عنى أن زمعة عرف وطؤه لها باعترافه عمده ^{بمكة} أو باعترافه، وهذا التأويل اضطرر إليه [ما ذكرتم من] انقضاء جميعاً عمره منع لعامة الولد بأنه إلا أن يثبت منه، واختلف في المسب، فدفنا: نوت الوطاء، رقلتم: استلحاق ولد سيد، ومعلوم أنه لم يكن ولد سائر، وثبت نوطه لا يعلم عدده. فاصح تأويلكم، وأمكن تأويله، فوجب حمل الحديث عليه، انتهى.

وأنت غير بأنه كما أمكن، اعتراف الوطاء كذلك أمكن أن ولد له ولد فنه

ذو القعدة الحرام سنة ١٢٨٥ هـ الموافق ١٩٦٤ م

وكانت أمه قد أرسلت إليه في ذلك الوقت رسالة من والدها، واليه كان يرجع، فكتب له جواباً فيها ما يلي:

قال البيهقي: "معناه: إذا كان له على مؤلف أو أكثر حقوق فرائض، فأنشأ بها الإمكانات لثلاثة: واحد: إنشاء له حقوق سبعة الموارث و غيره من الأحكام، ثم ابتداءه من فرائض عند الكل، أما الأمانة فنقصه فرائض حرمه، لا بمجرد الستة، وقال أبو حنيفة: لا يصير فرائض ولا إذا ولدت ولدا، ويستلحقه، هذا ثاني ما يمنع ذلك منعه، لا أن يبيد، قال: وفي الحديث دليل على معنى وبأنك على أبي حنيفة فإنه لم يكن زمره ولد آخر من هذه الأمانة قبل هذا

وأعذب عبد الله لنفسه بأنه يثقل قصصنا لأنهم زعموا أنني أنه عدل، لأنه
أعده، ولو كان أعاداً شريعياً بها أمر الله، فهو لا يثقل علينا، وإنما مع الأول
في رواية هو في الحديث يا حسان، وإنما أوثر بالاحصاء، وهذا وإن من الشبه
التي لا يرد، وإنما مع الأول بأن روايته هو لك الإجماع، لأنها مشهورة،
وبين شيء، ثم لا يثقل علينا، وإنما في الحديث يا حسان، وإنما مع الأول
شريعاً، انتهى.

وقال النعمان: "إني قد علمت ذلك بأن حكمته يفرق بين من كان محموداً
والاستحقاق، بل بالفراسة، فقال: الحمد لله للفراسة، وجميع حباذه من العلماء
بأن الحرة فرائس بالعلم مع إيمانهم، وإدراكهم الحجاب، وإن شاء الله
الذي يحكم مع الرأفة والعدل، فأولئك أصحاب الفرائس، لا يدعي عنه أحد
يدعي غيره، ولا يوجه من يوجه إلا بالعلم.

$$\|V_n\|_{L^2(\mathbb{R}^d)} \leq C \|V\|_{L^2(\mathbb{R}^d)} \quad (1)$$

(٢) : عبد الله بن محمد بن علي

وَاللَّعَاهِرُ الْخَجَرُ ثُمَّ قَالَ بِسُوءَةِ بَيْتٍ زُفَعَةٌ

واختلفوا في الأمة، فقال مالك - إذا أقر بوطئها صدرت فراشاً - إن لم يدع استبراء الحق به ولدها، وإن ادعى استبراء حاته، ويرى من ولدها، وقد الترافون. لا تكون الأمة فراشاً مالم يده إلا بأن يدعي مبيحها ولدها، وأما إن نكحها فلا يلحق به، سواء أقر بوطئها أو لم يُقر، وسواء استبرأ أو استبرأ، انتهى.

(وللعاهر) الزاني، من غير الرجل نساء إذا أباها بالتجاوز، وعبرت في تمهر إذا رقت، وللعهر الزنا (الخجر) أي الحصة. ولا حرج له في الولد، والمغرب فتون في حرمان الشخص له الحجر، ويقب الثراب ونحو ذلك، يرتدون ليس له إلا الخفية، وقيل: هو على ظهره أي الرسم بالحجر، وضمه السوي والمهني أنه ليس كل زنا يرحم به بل المحدث فقط، وأيضاً لا يلزم من رجعه في الزنا، والحديث إنما هو في نكحه منه.

وقال (الزاجي)^(١): قضى ﷺ بالحجر للعاهر بدل ما دعتي - والله أعلم - بسجل فعلة الزجم لا الولد، وإن كان لا يرحم زاني المشركون، لكنه ﷺ لم يخرج قول ذلك عن معنى الاختصاص بأحكام المشركون، بل عن سبيل العموم، فلما قصد أن يثبت الرأى العهدة آخر عنه بأشد أحكامه في الدنيا لأد من حكمه حله مائة أو حله خمسين، وعلى حسب ما تنتج إليه الأحكام في ذلك، ويحتمل أن يريد بغيره: وللعاهر الحجر أنه لا شيء له من الولد، ولا يحصل له من ذلك الرأى غير طرده بالمعازاة، انتهى.

(ثم قال) ﷺ (السودة) أم المؤمنين (بنت زينة) بن قيس العامرية القرشية تزوجه، رسول الله ﷺ بعد خديجة قبل عاتكة، وكانت قبله عبد الشرح بن عبد - ولما أراد النبي ﷺ خلافه، وهبت يدها لعائشة - رضي الله عنها -

«احتججني عنده (أما رأى برز منكم بعثته من أبي وقاص) قالت قد رأينا حتى لقي الله عز وجل».

أخرجه الشيخان في ٢٤ - كتاب البيوع، ٢ - باب من يبيع المشقة، ومسلم في ١٧ - كتاب الرضا، ١٠ - باب من يولد لعمران، وتوفي شهيداً، حديث ٣٦.

أسند قديماً يمكنه، وأخرج عن أبي زوجته أبي الحنفية الأهمية الثالثة، وذلك عند زوجها، قال ابن أبي عمير، توفي في آخر خلافة عمر رضي الله عنه، ورجع نواصيها أنها موثقة سنة ٥٤ هجرية، قال ابن حبان، مات سنة ٦٥ هجرية، وفي التوفيق، مات سنة ٥٥ هجرية على صحيح.

(احتججني منه) أي من عبد الرحمن المولود (لعمري) بكسر اللام وخفة السين أي لأجل ما رأى (من شهد بعثة من أبي وقاص قالت) عائشة (قما رأينا) أي ما رأى عند الرحمن سورة (حتى لقي الله عز وجل) أي حتى مات.

قال العيني: «أشكال معناه على العلماء، فذهب أكثر القائلين بأن تحريم لا يحرم التحليل، وأن المرأة لا تأثّر له في التحريم، وهو قول ابن الماجشون، إلى أن ذلك ثان على وجه الاحتياط، وأن التحليل أن يمنع امرأته من رؤية نفسها، وهذا قول الشافعي، وقد طاعة: كان ذلك من لقطع الفرية بعد حكمه بالظاهر، فكانه حكمه بحكسين، حكمه فاهراً، وهو لو لم يأنظر، وحكمه ماطن، وهو الاحتياط، انتهى».

وقال عياض وعمره: قيل: هو مطلق وجهه، لا سيما في حق زوجها (وتعليق ابن الحبيب عليه)، قال الشافعي، فهو كفوفه لأن سلمة وميمونة «أفهميان»؟ وقد عمل عليهما من أم مكتوم، وقال لقاضيه بيت فليس «انتقلي» أي ابن أم مكتوم نصيب ثيابك عند، فإنه لا يرثاء، فأباح لها ما منعه لأزواجه، وقال العربي: لو ثبت أنه أخوها ما أفروها أن تحجب منه لأنه

بُيِّنَتْ بصلّة الأرحام، وقد قال لعائشة في عنها من الرضاة: «إنه عمك، فليبلغ عليك»، لكنه لم يصح أنه أخوها لعدم البيّنة، أو إقرار من يلزمه إقراره.

وفي الاستذكار^(١): جواب المزمي هذا أصح في النظر، وأجوى على القواعد من قول سائر أصحاب الشافعي أنه أخوها، لأنه الحق بفرائض زمة، لكنه بين بالأمر بالاستحباب حكماً آخر أنه يجوز للرجل أن يمنع زوجته من رؤية أخيها، واحتج به أحمد والثوري والأوزاعي والكوفيون أن الزنا يحرم الحلال، وجعلوا الأمر بالاستحباب واجباً، وهو أحد قولي مالك والصحيح من قوله، وقول الشافعي أن الزنا لا يحرم حلالاً إلا ما جرى من فولهم: لا يحل للزاني نكاح من خلقت من مائه الفاسد، وأهلها ابن العاجشون طرداً للأصل، وإبطالاً لحكم الحرام، حكاه الزرقاني.

ويستطاع الطحاوي^(٢) الكلام على طرق هذا الحديث، والبحث فيه، فقال بعد ذكر حديث الباب: ذهب قوم إلى أن الأمة إذا وطئها مولاها، فقد لزمه كل ولد يجرى بعده أدهاء أو لم يَدَّعه، واحتجوا بهذا الحديث، وخالفهم آخرون فقالوا: ما جاءت به من ولد لا يلزم مولاها إلا أن يُقَرَّبَ، وإن مات قبل أن يُقَرَّبَ لم يلزمه، وإنما كان لهم من المحبة أنه ﷺ قال لعبد بن زمة: «هو لك»، ولم يقل: هو أخوك، فيحتمل أن يكون أراد هو مملوك لك لعق مالك عليه من المبد، ولم يحكم في نسبة بشيء.

والدليل عليه أمره ﷺ لسودة بالحجاب منه، فلو كان ﷺ قد جعله ابن زمة لما حجب بنت زمة منه؛ لأنه ﷺ لم يكن بأسه بقطع الأرحام، وقوله ﷺ: «الولد للفراش» على التعليم منه لسعد أي أنك ندمي لأختك،

(١) انظر: «الاستذكار» (١٧٨/٢٢).

(٢) شرح معاني الآثار (١٦/٢).

١١٤٦/٢١ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ

الْهَادِي، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحَارِثِ ثَقِيفِيٍّ، عَنْ شُعْبَانَ بْنِ
يَسَارٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةٍ:
.....

وَأَخْبَرَكُم بِكَرِهَةِ فَرَّاشٍ، وَبَعَثَ يَسْتَنْصِفُ بِالْفَرَّاشِ؛ وَأَبَدَهُ، مَا وَرَدَ فِي
بَعْضِ صَرَفِهِ، أَمَا لَأَنْتَ فَاحْتَجِي مِنْهُ فَإِنَّهُ يَسِرُّ لَكَ بَأَخٍ. إِنْ أَخْرَجَ مِنْ
الْحَدِيثِ.

١١٤٦/٢١ - (مَالِكٌ عَنْ يَزِيدَ) يَنْصَحُهُ فِي أَوَّلِهِ هَذَا (بِابْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْهَادِي)

فَلَا يَدَّ سِتْرَ كَثِيرِينَ وَالدَّاءُ وَصَحَّحَ، قَالَ ابْنُ رِافِي (عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ
الْحَارِثِ الثَّقِيفِيِّ) جَمْعُ قُرَيْشٍ (عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ) يَنْصَحُهُ بِمَنْحَةِ وَضْعَةِ سَبْرٍ
مُتَعَمِّلَةٍ لِحَدَّثَنِي أَحَدُ الثَّقَفِيَّةِ، نَسَخَ (عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةٍ)^(١) قَالَ
ابْنُ رِافِي^(٢): سَمِعْتُ حَذِيقَةَ، وَقِيلَ: سَمِعْتُ ابْنَ السَّمْعُورِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ
سُحَيْرٍ الْغُرَشِيِّ، الْمُعَزَّوْمِيِّ صَحَابِيٍّ صَغِيرٍ أَخِي أُمِّ سَلَمَةَ أُمِّ الْيَوْمِيِّ، قَالَ
الْوَاقِئِيُّ: مَاتَ بِخَيْفٍ وَهُوَ لَعْدَنُ سَبْرٍ، وَقَالَ الْحَذِيقِيُّ فِي «الْمُتَّفَقِ»: ذَكَرَهُ عُبَيْرٌ
وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ الْعَدُوِّ، وَأَنَّهُ غَيْرُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةٍ الَّذِي اسْتَشْهَدَ بِالْعَائِثَةِ،
وَلَيْكُلُ بَعْضُهُمْ أَنْ يَكُونَ لَأُمِّ سَلَمَةَ أُمِّ غَيْرِ الَّذِي اسْتَشْهَدَ بِالْعَائِثَةِ، وَنُوحِجَ
الْحَذِيقِيُّ لَهُ بِأَنَّهُ أَهْلُ الْمَدِينَةِ لَمْ يَذْكُرُوهُ لِسَبْرٍ، وَلَمْ يَسْمَعْ مَقْدَمَ عَلَيْهِ الْغُرَشِيُّ،
وَيُجَرِّمُ عَلَى الْوَيْكَارِ رَدَّ الْأَسَانِيدِ الصَّحِيحَةِ فَلَا مَسْتَبَدَّ، وَنَحْوُهُمْ مَعْصِيَهُمْ أَنَّهُ فِي
الْأَصْلِ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ مَسْجُوعٌ، فَالْأَصْلُ حِلَالُهُ، نَهَى سَخْتَمِيرًا.

وَمِنْ «الْمَعْلِيِّ»: عَمَّا عَمِدَ اللَّهُ مِنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةٍ انْتَسَبَ إِلَى حَدِّهِ،
لَسَنَهُمْ مَعَ أَبِيهِ، وَحُفِظَ عَنْهُ بِكَافٍ يَرْوِي عَنْ عَمْرِو بْنِ رَافِيٍّ مِنْ عَمِّهِ، وَعَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ
يَسَارٍ، وَاسْتَشْهَدَ أَبُوهُ فِي الْمَدِينَةِ، أَنَّهُمْ.

(١) «نَظَرْتُ لِمَا فِيهِ» مَالِكٌ (٢٠٥٢/٢٢)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٢٠٥٢/٢٢)، وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ (٢٠٥٢/٢٢)، وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ (٢٠٥٢/٢٢).

(٢) ص: ١١٦

(٣) «نَظَرْتُ لِمَا فِيهِ» ابْنُ رِافِيٍّ (٢٠٥٢/٢٢).

قلت: فاختلغا في نعيه، رفاق صاحب «التعاني الممجد»^(١)، ثم أقف على نعيه، وحاله إلى الآن، ولعل الله يحدث بعد ذلك أمراً، انتهى.

والأوجه عدي ما قال صاحب «المحلى»: وترويض ذلك أنه مهنا ثلاثة رجال: عبد الله بن أبي أمية الأكبر الشوفي في الطائف، وسبأني بيانه في باب المؤث من الرجال، والأصغر الذي مال إليه الزرقاني، وعبد الله بن عبد الله بن أبي أمية الذي مال إليه صاحب «المحلى». فقد ترجم الحافظ في القسم الأول من «الإصابة»^(٢) عبد الله بن أبي أمية صهر النبي ﷺ، وابن عمته عاتكة، وأخو أم سلمة كان شديد العداوة لرسول الله ﷺ، ثم هداه الله إلى الإسلام، وهاجر قبل الفتح، فلقى النبي ﷺ بطريق مكة هو وأبو سفيان، وشهد عبد الله الفتح وحنيناً، واستشهد بالطائف، وسط الحافظ ترجمته.

ثم ترجم لرجل آخر، فقال: عبد الله بن أبي أمية أخو الذي قبله. ذكره الخطيب في «المستدر»، وقال: ذكره غير واحد من أهل العلم، وأنه غير الذي قتل بالطائف، وأسد الخطيب عن البيهقي قال محمد بن عمر: مات النبي ﷺ ولعبد الله بن أبي أمية ثمان سنين، قال الخطيب: وأنكر بعض العلماء أن يكون لأم سلمة أخ آخر، ورجحه الخطيب مستنداً إلى أن أهل العلم بالنسب لم يدكروا، انتهى.

وترجم في «التعجيل»^(٣)، فقال: عبد الله بن أبي أمية المخزومي أخو أم سلمة أمه عاتكة، أسلم قبل الفتح، واستشهد بالطائف، جاءت عنه رواية من طريق عروة، وقيل: إن الرواية عن عروة كاسمه، وسبأني بيانه في عبد الله بن

(١) (٢/١٩٤).

(٢) (٢/٣٦٤).

(٣) (ص ٢١١).

أَنَّ امْرَأَةً هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا فَاعْتَدَتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ثُمَّ تَزَوَّجَتْ حِينَ خَلَّتْ. فَصَكَّكَ عِنْدَ زَوْجِهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَنُصْفَ شَهْرٍ. ثُمَّ وَلَدَتْ وَلَدًا نَائًا. فَجَاءَ زَوْجُهَا إِسَى عَمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ. فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ.

عبد الله بن أبي أمية، ثم ترجم له، ورقم له لـ «مسند أحمد»، فقال: عبد الله بن عبد الله بن أبي أمية الصخرومي - دوى عن النبي ﷺ وعن عمته أم سلمة، وعن عروة، قال ابن أبي حاتم: له صحبة، وقال الطبري: أسلم مع أبيه، وقال الواقدي: حفظ عن النبي ﷺ ومات وله ثمان سنين. ذكره ابن حبان في ثقات التابعين، انتهى.

وعلم منه أن ما حكى العلامة الزرقاني من قول الواقدي، ذكره الحافظ في ابنه، ففي هذه الثلاثة لا ريب في أنه ليس هو عبد الله بن أبي أمية السمرقني الطائفة، فلما هو عبد الله الأصغر، كما ذهب إليه الزرقاني، أو هو عبد الله بن عبد الله الذي ذكره صاحب «التمجيل»، واختاره صاحب «المعالي»، وهو المرجح عندي لما في رواية أبيه في رواية اللبث عن ابن إجماع بهذا السند يفظ عبد الله بن أبي أمية.

(إن امرأة) لم أقف على اسمها (هلت) أي مات (عنها زوجها فاعتدت أربعة أشهر وعشراً) عند الوفاة كاملة (ثم تزوجت) رجل آخر (حين خلَّت) من مدة زوجها الأول المتوفى (فصكَّكَ عند زوجها) الثاني (أربعة أشهر ونصف شهر) فصار من وفاة الزوج الأول قريباً من تسعة أشهر (ثم ولدت ولداً نائماً) كاملاً (فجاء زوجها) الثاني (إلى صبر بن الخطيب) أمير المؤمنين (فذكر له ذلك) يعني أنكز الحمل، فإن أقل مدة الحمل ستة أشهر عند الجمهور.

قال السوفي^(١): أقل مدة الحمل ستة أشهر، وهو فوق مالك والشافعي

(١) «المعالي» (١١/٢٣١).

فَدَعَا عُمَرَ بِشَوَّةٍ مِنْ نِسَاءِ الْجَاهِلِيَّةِ، فَدَمَاءٌ، فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ.
فَقَالَتْ امْرَأَةٌ مِنْهُنَّ: أَنَا أَخْبَرْتُكَ عَنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ، هَلَكَ عَنْهَا زَوْجُهَا
حِينَ حَمَلَتْ بِهِ، فَأَهْرَيْتُ عَلَيْهِ الدَّمَاءَ، فَحُشِنَ.....

وأصحاب الرأي وغيرهم، انتهى. وسيأتي الكلام على مدة الحمل في أبواب
الحدود، فكأن الزوج أراد أنه لو كان منه لكان سقطاً ناقصاً المخنقة، فلما
ولدت كاملاً، فقد كان من قبل النكاح، ولفظ البيهقي^(١): منع شأنها عمر من
الخطب، فأرسل إلى المرأة، فسألتها، فقالت: هو والله ولده، فسأل عمر
- رضي الله عنه - عن المرأة، لم يخبر عنها إلا خيراً، ثم إنه أرسل إلى نساء
الجاهلية لجمعهن.

(فدعا عمر) - رضي الله عنه - (نسوة) بكسر النون (من نساء الجاهلية
قدماء) بضم قاف وفتح دال وباء ثم جمع قديمة أي نساء مسنات لما اعتقد من
معرفةهن بذلك، لما قد عهدن من لولادات، وتكرر عليهن من ذلك في
طول العمر من المعتادة وغيرها (فألهن) عمر - رضي الله عنه - (عن ذلك)
الأمر ليجل من يصح خفاء الحمل على المرأة^٢.

(فقالت امرأة منهن: أنا أخبرك) يا أمير المؤمنين (عن) حال (هذه المرأة)
ولفظ البيهقي: فقالت امرأة منهن لها: هل كنت تحبطين؟ قالت: نعم،
قالت: متى عهدك بزواجك، قالت: قبل أن يموت، قالت: أنا أخبرك خبر مدة
المرأة، الحديث، وإطلاق الحيض عليه مجازاً، والمراد الاستحاضة.

(هلك عنها زوجها) الأول (حين حملت) منه، فإنه أصابها قبل أن
يموت، كما أحرث به في رواية البيهقي المذكورة (فأهرقت) أي صبّت بكثرة
(عليه) أي على الحمل (الدماء) بالتوابع نائب الفاعل (فحشِنَ) بفتح الفاء وضم

(١) «السنن الكبرى» (٧/٤٤٤)

وَلَدَهَا فِي بَطْنِهَا. فَلَمَّا أَصَابَهَا زَوْجُهَا الَّذِي تَكْحَهَا، وَأَصَابَ الْوَلَدَ الْمَاءَ، تَحَرَّكَ الْوَلَدُ فِي بَطْنِهَا. وَكَبُرَ، فَصَدَّقَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا. وَقَالَ عُمَرُ: أَمَا إِنَّهُ لَمْ يَبْلُغْنِي عَنْكُمَا إِلَّا خَيْرٌ.....

الحاء المهملة وفتحها ورشد الشير المعجمة، ببس، قال عيسى: معناه ضعف ورق، وقد ابن كسابة من رواية ابن عيسى أنشأ. قال: وذلك مثل البصمة تنقش على الجمرة، يختفي، وذلك الانتباص هو الانحياض، كما في «المتقى»^(١)، ولفظ محمد في «موطنه»^(٢): «حشفت ولدما في بطنها».

(ولدها في بطنها) لعدم تعديه بالدماء لخروجها (فلما أصابها) أي وطئها (زوجها) الثاني (الذي تكحها) بعد العدة (وأصاب الولد) بالانصب لمضمون (الماء) فاعله (تحرك الولد في بطنها، وكبر) بكسر الموحدة أي قهر الولد لاحتوائه واشتدائه بحسب الروح الثاني، ولفظ البيهقي^(٣): «حتى إذا تزوجت، وأصابه الماء من زوجها فاحتش وتحرك عند ذلك، فانقطع عنها الدم، فهي حين ولدت ولدها تمام ستة أشهر، قالت النساء: صدقت هذا شأنها».

(فصدقها عمر بن الخطاب) أي قبلي قول المرأة المذكورة من نساء الجاهلية (وفرَّق بينهما) أي بين الزوجين؛ لأنه ثبت عنده أنه تزوجها في العدة والنكاح في العدة بطل إجماعاً (وقال عمر: أَمَا) شخفيف الميم ولبس في النسخ لهندية نفعه «أَمَا» لأنه لم يبلغني عنكما أي عن الزوجين (إلا خيراً) قال الباجي^(٤): «إلهما نقيله عندهما، وأنه لا بطن بهما إلا الخير الذي يلهو عنهما، وأنه لو طن بهما غير ذلك من تعد بجهل أو علم لما سلما من الحقويه».

(١) «المتقى» (٦/١٠٠).

(٢) «موطأ محمد مع التبيين للسيد» (٢/٢٩٥).

(٣) «السنن الكبرى» (١٢٢/٧).

(٤) «المتقى» (١١/٦٦).

وَالْحَقُّ الْوَلَدُ بِالْأَوَّلِ.

١٤٤٧/٢٢ - وَحَقُّنِي مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يُلِيطُ أَوْلَادَ الْجَاهِلِيَّةِ بِسِنِّ أَذْعَانِهِمْ فِي الْإِسْلَامِ.

(والحق الولد) بالزوج (الأول) يعني الحق نسبه به؛ لأنه لم يصح أن يكون من الثاني، وصح أن يكون من الأول، قال محمد في «موطأ»^(١) بعد أنر الباب: وبهذا نأخذ، الولد ولد الأول؛ لأنها جاءت به عند الآخر لأقل من ستة أشهر، فلا نلد المرأة ولداً تاماً لأقل من ستة أشهر فهو ابن الأول، ويفرق بينها وبين الآخر، ولها المهر بما استعمل من فرجها الأقل مما سمي لها ومن مهر مثلاً، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من قضاائنا.

قال الموفق^(٢): إن ظهرت الرية بعد قضاء عدتها والزوج، فالتكاح صحيح؛ لأنه وجد بعد قضاء العدة ظاهراً، والحمل مع الرية شكوك فيه، ولا يزال به ما حكم بصحته، فإن وضعت الولد لأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني، ووطئها، فتكاحه باطل؛ لأنه نكحها وهي حامل، وإن أنث به لأكثر من ذلك، فالولد لاحق به ونكاحه صحيح، انتهى.

١٤٤٧/٢٢ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (عن سليمان بن يسار) الهلالي المدني (أن عمر بن الخطاب) - رضي الله عنه - (كان يليب) بضم الياء وكسر اللام أي يلمس ويلحق، قال الباجي^(٣): الإلاطة الإلحاق، (الولاد الجاهلية) مفعول يليب (بمن أذعانهم في الإسلام) إذا لم يكن هناك فراش؛ لأن أكثر الجاهلية كانوا كذلك، وأما اليوم في الإسلام بعد أن أحكم الله شريعته فلا يلحق ولد الزنا بمذبه عند أحد من العلماء، كان هناك فراش أم لا، قال

(١) انظر: «موطأ محمد مع التعليقات المبيحة» (٢/ ٢٩٥).

(٢) «المنقح» (١١/ ٢٢١).

(٣) «المنقح» (٦/ ٩١).

أبو عمر، كذا في المرقاوي^(١).

قلت: ويؤيد ما قال أكثر الجاهلية كانوا كذلك ما أخرجه البخاري وأبو داود من حديث عائشة - رضي الله عنها - أن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء، الحديث^(٢)، فثلاثة منها لمّا سواها، وكانوا يشبهون بها الأسباب.

وقال الباغي: يريد أنه كان يلحقهم بهم، وشبههم إليهم وإن كانوا ثوب، ورعى عيسى بن ابن القاسم في جملة مسلمون، فيستلحقون أولاداً من غير، وإن كانوا أحراراً ولم يدعيهم أحد لفرارهم، فهم أولادهم، وقد لا يلحقهم - رضي الله عنه - من ولد في الجاهلية من أئمة في الإسلام إلا أن يدعيه معهم سداً للامة، أو روج الحرمة لأنه يخلو قول: «أهل القرائن» فقرار الروج ونسب آخره، قال: ومن ادعى من الحضاري الذين أساءوا أولاداً من النساء، فليلاطوا به: لأنهم يستحلون الرزق في دينهم، فبعض ذلك باستحلالهم.

وروى ابن حبان عن مالك من أسلم اليوم فاستلطا ولداً من أبي شركته، فهو مثل حكم من أسلم في الجاهلية، وقال ابن الماجشون: لا يوجد بقوائم بعض كان من ولادة الجاهلية والحرانية انتهى.

قلت: ولعل وجه ذلك أن النكحة الكفار معثرة عند الشرع، وإن لم تكن صحيحة ابتداء على قواعد الإسلام.

قال المؤلف^(٣): النكحة الكفار صحيحة إذا أسلموا أو نكحوا إيماناً، إذا كانت المرأة ممن يجوز ابتداء نكاحها في الحال، ولا ينظر صفة عقدهم، ولا

(١) شرح المرقاوي (١/٢٥٠).

(٢) أخرجه البخاري (٥١٠٧)، وأبو داود (٢٦٧٢).

(٣) المغني (١٠/٢٤٠).

فَأَتَى رَجُلَانِ. كِلَاهُمَا يَدْعِي وَلَدَ امْرَأَةٍ

يعتبر له شروط النكحة المسلمين من الولي والشهود وصيغة الإيجاب والقبول وأشباه ذلك بلا خلاف بين المسلمين.

قال ابن عبد البر: أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معاً أن لهما الخدم على نكاحهما ما لم يكن بينهما سب ولا رضاع، وقد أسلم خلق في عهد رسول الله ﷺ، وأسلم نساؤهم، وأُتِرُوا على أفكحتهم، ولم يسألهم رسول الله ﷺ عن شروط النكاح، وهذا أمر عدم بالتواتر والضرورة.

ولكن يظهر في الحال، فإن كانت المرأة على صفة يجوز له ابتداء نكاحها أقر، وإن كانت ممراً لا يجوز ابتداء نكاحها كأحد المنكرات بالنسب أو المنجوسية والوثنية وغير ذلك لم يُقر، فإن تزوجها في الحدة، وأسلما بعد انفصاتها أقر، لأنها يجوز ابتداء نكاحها. انتهى.

(فأتى رجلان) عند عمر - رضي الله عنه - (كِلَاهُمَا) أي كل واحد منهما (يدعي ولد امرأة) أنه ابنه، قال الناجي^(١) يريد أنه أتى رجلان كل واحد منهما يدعي ولد امرأة أنه ولده، لما تقدم له مع أمه من الحال التي كان يلاط ولدها به، ولعل عمر - رضي الله عنه - قد فهم منها وجه ادعاء كل واحد منهما له، أن وجه أشكل به عليه الحكم في أفراد أحدهما به، وقد وجد من أحدهما وضوفاً بعد الآخر قبل الاستبراء، بذلك يكون على ثلاثة أوجه، أحدها: أن يكون لكل واحد منهما وطن بنكاح، والثاني: أن يكون كل واحد منهما وطن بزنا يلحق فيه النسب، انتهى.

فلما كان في الأصل ولم يذكر الثالث، والظاهر عسي أن الذي ذكره الثاني هو الثالث، وترك الثاني، وهو ما إذا وطن كل واحد منهما بمنك

يعين -

(١) المنتقى (١/١٦٦)

فَدَعَا نَهْرًا مِنَ الْخَطَابِ قَائِلًا: فَتَنْظُرُ إِلَيْهِمَا.....

(فدعا عمر) - رضي الله عنه - (قائلاً) بالفاظ فالعاء، هو الذي ينبع آثار الآاء في الأثناء ومبهرها، من قواف أثره بقوف مغلوب ثغماً ثوره، كذا في «المحلى» (انظر) لفاظ (الهد) أي إلى لوالد الولد، وقال لاجي: يريد أنه نظر إليهما وإلى الولد، ويحتمل أن يكون عمر - رضي الله عنه - اقتصر على لفاظ الواحد، ثم لم يجد غيره، ويحتمل أنه اقتصر عليه لتحقيق جواب الحكم، وقد روى ابن حبيب عن مالك أنه يجري لفاظ الواحد إذا كان عدلاً، وإن يوجد غيره، وهو قول الشافعي، وعليه جماعة أصحابنا إلا ما روى شيب عن مالك أنه لا يجري إلا قائلاً، وهو قول عيسى بن دينار، انتهى.

وفي «المحلى» عن الهروي: يشترط العدالة في القائل، عند التقاضي به، ويشترط التعدد أيضاً عند مالك لا عند الشافعي، وهو قول ابن القاسم، انتهى.

وفان الموقوف^(١) في بحث اللبظ وهو يقبل قول واحد أو لا يقبل إلا قول اثنين؟ فظهر كلام أحمد أنه لا يقبل إلا قول اثنين، فإن الأثره روى عنه أنه قيل له: إذا قال أحد لفاظه هو لهذا، وفان الآخر هو لهذا، قد لا يعمل قول واحد حتى يجمع إثبات فيكونان شاهدين، فإد شهد اثنان من القاعة أنه لهذا، فهو بهذا، لأنه قول بيش به الشا، فأنتم الشهاده، وفان القدسي. يقبل قول الواحد؛ لأنه حكم، ويقبل في الحكم قول الواحد

وحيث كلام أحمد على ما إذا تعارض قول لقائصر، مثلاً: إذا خاف الشافعي عليه تعارضاً، وسقط؛ فإن قال اثنان قولاً، وخالفهما واحد، فعليه قولوا؟ لأنهما شاهدان، أقولهما أقوى من قول واحد، وإن عارض قول اثنين قول اثنين سقط قول الجميع، وإن عارض قول الاثنين ثلاثة أو أكثر لم يجمع، وسقط الجميع، كما لم يكن إحدى البيتين اثنين والأخرى ثلاثة فأكثر، فاما

(١) «المحلى» ٨/١٤٦٦.

فَقَالَ الْقَائِلُ: فَقَدْ اشْتَرَى فِيهِ. فَعَصَرَهُ عَصْرُ بَيْنِ الْخُطْبَةِ بِالْعُرَّةِ. ثُمَّ دَعَا الْمَرْأَةَ فَقَالَ: أَخْبِرْنِي خَبْرَكَ فَقَالَتْ: كَانَ هَذَا، فَأَخَذَ الرَّاحَتَيْنِ، يَا بُنَيَّ، وَهَجَرَ فِي إِبِلٍ لِأَهْلِهَا. فَلَا يَمَارِقُهَا خَتْنِي بَطْنٌ وَنَظَنُ^(١)

إِن الْحَفِظَةَ الْفَائِدَةَ لِوَاحِدٍ، ثُمَّ جَاءَتْ فَافَتْهُ الْغُرَى فَالْحَفِظَةُ بِأَحَدٍ، كَذَا لِأَحَدٍ مَدَائِلُ؛ لِأَنَّهُ تَنَاقَبَ سَرَى مَجْرَى حَكَمِ الْحَاكِمِ، وَمِنْ حَكَمِ الْحَاكِمِ حَكَمٌ، ثُمَّ يَتَمَضَّى بِحَالِهِ غَيْرُهُ لَهُ، تَمِيزُ.

(قَالَ الْقَائِلُ: لَقَدْ اشْتَرَا) أَيِ الْمَذْمُومِ (فِيهِ) أَيِ فِي الْيَوْمِ بَرِيدٌ أَنَّهُ مِنْ وَاطْنَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيهِ نَصِيبٌ وَتَأْثِيرٌ، وَلَعَلَّهُ كَانَ ذَلِكَ لَهُ، أَيْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا (فَعَصَرَهُ) أَيِ الْقَائِلُ (عَصَرَ بَيْنَ الْخُطْبَةِ بِالْعُرَّةِ) كَسَرَ الدَّلَّ وَتَشْدِيدُ الرَّاءِ الْمَهْمَلَةِ بَيْنَ آتَمِ الْخُطْبَةِ مَعْرُوفَةٌ.

نَازَ لَهَا فِي^(٢) لِحْلِ عَصْرٍ - وَصِيَّ اللَّهُ عَنْهُ - فَعِنَ ذَلِكَ بِهِ لَمَّا رَأَى فِيهِ مِنْ الْحَمَةِ، وَاعْتَقَدَ فِيهِ مِنَ التَّضْيِيرِ عَنِ النَّظَرِ الَّذِي يُلَاحِظُهُ الْأَعْيَانُ، تَهْوِي.

وَقَالَ ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ عَصَرَ - وَصِيَّ اللَّهُ عَنْهُ - لِأَنَّهُ قَالَ بَطْنِي أَنَّهُ مَيِّسٌ لَا يَحْتَمِلُانِ فِي مَاءٍ وَاحِدٍ اسْتِدْلَالًا بِغَيْرِهِ تَعَالَى. (أَيُّهُ مَقْضُوكَرُ بَيْنَ ذَكَرٍ وَأُنْثَى) وَلَمْ يَحِلَّ مِنْ ذَكَرِهِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَرِ فَرَلَهُ شَيْئًا، كَمَا زَعَمَهُ بَعْضُ مَنْ لَا يَرَى الْفَاءَ، لَمْ يَهَيَّ.

(ثُمَّ دَعَا) عَصَرَ - وَصِيَّ اللَّهُ عَنْهُ - (الْمَرْأَةَ فَقَالَ لَهَا: أَخْبِرْنِي خَبْرَكَ) عَلَى مَعْنَى الْإِحْتِجَاءِ فِي طَلَبِ الْحَقِّ، لَعَلَّهُ أَنَّ بَعْضَ فِي قَوْلِهَا مَا يَقُورِي الْحَقَّ عِنْدَهُ، أَوْ مَا يَنْسَبُ بِهِ إِلَى مَعْرِفَةِ الْحَقِّ (فَقَالَتْ: كَانَ هَذَا) تَشْيِيرٌ لِلْأَحَدِ الرَّاحَتَيْنِ مِنْ أَلَمِ تَمِيزٍ (يَا بُنَيَّ) أَيِ يُخَاطَبُ (وَهِيَ) فِي الْخَفَاتِ، وَالْإِحْصَاءِ وَأَنْ أَضَى إِبِلَ لِأَهْلِهَا. فَلَا يَمَارِقُهَا) أَيِ لَمْ يَشْرِكْ الْجَمَاعَ (حَتَّى يَبْطُنَ) الرَّجُلُ (وَنَظَنُ) الْمَرْأَةُ

(١) - التَّمِيزُ (١١١٧).

(٢) - مَشْرَعُ الرَّافِعِيِّ (٢٥٠٩).

قال ابن حبيب: وكذلك قال ابن القاسم، ورواه عن مالك في الأمة تأتي بوند من وطء الشريكين، فيقول القاضف: قد اشتركا فيه فليوالا أيهما شاء، وروى ابن حبيب عن مضره، بل يقال للقاضف: ألحقوه بأصمهما به شبهاً، ولا يترك وموالاة من أحب، قال مسنون: وقد لي غير ابن القاسم: إنه ليس له موالاة أحدهما بل يبقى ابتاً لهما: وجه القول الأول ما روى عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال: وال من شئت، ومثل هذه القضية مما يشيع ويشتري، ولم يخالفه أحد من الصحابة، فثبت أنه إجماع.

وجه قول مطرف أن قد اشترك فيه الثمان، فيلحق بأقواهما شبهاً به في المعاني التي ترجب الإلحاق، فيطلب ذلك، وأما التخيير، فإدراك الأنساب لا تثبت به، ولا تأخير له فيها، وجه القول الثالث أن النسب أصنعه وحقيقته يكون مستغرقاً من مائه، فلما ظهر لنا أنه مخلوق من مائهما وجب أن يكون ابتاً لهما، فإذا قلنا: يراني من شاء، فمضى يكون له ذلك، روى ابن القاسم عن مالك أن ذلك إذا بلغ، وقال أصبغ: إن ذلك له إذا عمل، وإن لم يبلغ الحلم، لم ين بلغ، وقال: لا أرالي واحداً منهم، فقال مسنون: ذلك له، ويكون ابتاً لهما انتهى.

وفي «المحلى»: فيه دليل على اعتبار القاضف في الأنساب، وإن نه مدخلاً في إثباتها، وعلى أنه لو ألحقه بهما يترك، فنسب إلى من يميل مبهما. أما الأول، فقال به الأئمة الثلاثة غير أبي حنيفة، وأما الثاني فأخذ به مالك، وقال الشافعي: يطل قولهم إذا ألحقوه بهما، وقال أبو ثور وسنون: يكون ابتاً لهما، وقال ابن العاجشون ومحمد بن مسفة المالكين: ينسحق ما كثرهما شبهاً، وانفق انقائلون على أنه إما يكون فيهما أشكل من وطنين مصرين، كالمشترى والبائع يطلان الحارية السبيغة في ظهر ليل الاستبراء من الأول، فتأتي بوند لستاً أشهر، فصاعداً من وطء الثاني، ولدون أربع سنين من وطء الأول، ولم يعتبره أبو حنيفة والثوري وإسحاق.

ثم اختفوا بمال أبو حنيفة، بلحقوا نزل بهم جميعاً، ولو كان نعتاً بخان
امواتين، وقال أبو يوسف: بلحقوا رجلين لا يأكل ولا يأمرأين، وقال إسحاق
يعني بهن، برسمان لأبي حنيفة الطحاوي ما وراء عن مسالك عن مولى لأن
محروم، وقع رجلاً على جارية في طهر، فعلق الحارية، فلا يدري من أيها
هو، فأبى عليه، فقال: هو بيسكم بولكم، وهو الذي مسكم، برؤي
عد الرزق من طريق قابوس من أبي طيبان عن عمي نحوه، وضعفه البيهقي بأد
من الرواية الأولى سجعاً، وهي الثانية قابوساً، وهو غير صحيح، قال: وقد
راي عن عمي - رضي الله عنه - علامه.

ثم أخرج عن زيد بن أرقم قال: أوتي على - رضي الله عنه - وهو يائس
ثلاثة وقعدوا على امرأة في ظهر واحد، فقال: انتبهوا أنتم لهذا النول؟ فقالوا:
لا، حتى سألهم جميعاً، فأخرج بهم، فأنزلوا بالذي صدرت عنه الفرية،
وحمل عليه ثلثي الدية، قال: فذكر ذلك للبيهقي، فصححت حتى بدت
تواجد، وهو في السب الأربعة إلا الرمضي، وهو عند الحكم مصحح، قال:
رواه ابن عبيد، فقال البيهقي: لا أعلم فيها إلا ما قال عن أبي رضي الله عنه،
أنه: وحديث علي هذا أخرجه أبو دارق^(١)، وأجاب عنه شيخ في «الندوة»^(٢)
برجوه.

وقال السوف^(٣)، إذا ادعاء من أن الحققة القافة بهما بعن بهما، وكان
أصهما يرثهما ميراث من، وبرهانه حسيباً ميراث أب واحد، وهذا مروى عن
عمرو وعلي وهو قول أبي نورة، وقال أصحاب الرأي: بلحق بهما بسجود
الدعوى، وقال الشافعي: لا يلحق بأكثر من واحد، وإذا أنقضت بهما سقط

(١) أخرجه أبو دارق (٢٦٧٠٦).

(٢) مدخل المجهول (١٤٣٤٦٠١).

(٣) المعنى (٣٧٧/٨).

قولهما، ولم يحكم لهما، واحتج برواية عمر - رضي الله عنه - أن العانة قالته: قد اشترى فمه، فقال عمر - رضي الله عنه -: وإلّا من شئت، ولأنه لا يتصور كونه من رجاين، وإذا أئدقته القافة يومئ نبي كذبهما، فلفظ قولهما.

ولما روى سميد في مسنده عن عمر - رضي الله عنه - في امرأة وطنها رجلان في طهر، فقال الخائف: قد اشتركا فيه جميعاً، فحمله بينهما، وبإسناده عن الشعبي قال: وعلى بغروب: هو انتهما، وهما أمراء، وبنهما، وبنانها، ورواه الزبير بن بكار بإسناده عن عمر، وقال أحمد: حدث قتادة عن سعيد عن عمر جعته بينهما، وثابوس عن أبيه عن علي جعله بينهما، وما ذكره عن عمر - رضي الله عنه - لا نعلم صحبه، وإن صحّ فيحمل أنه ترك قول القافة لآخر الخبر، إما لعدم ثقتهم، وإما لأنه ظهر له من قولهما، واختلاف ما يوجب تركه.

قال أحمد: إذا أئدقته القافة بهما وورثهما، فإن مات أحدهما فهو للميتي مئة، ونسبه من الأول فأنتم، بمعنى قوله: هو الثاني منهما أنه يرث ميراث أب كامل، كذا أن الزوجة تأخذ وحدها ما يأخذ جميع الزوجات.

فإن ادّعاء أكثر من اثنين، فأئدقته بهم القافة، فنص أحمد في رواية مثلاً أنه ينفق ثلاثة، ومقتضاها أنه ينفق بمن أئدقت القافة، وإن كثروا، وقال أبو عبد الله بن حاتم: لا ينفق بأكثر من اثنين، وهو قول أبي يوسف: لأبوين إلى ذلك للأثر، فيقتصر عليه، وقال القاضي: لا ينفق بأكثر من ثلاثة، وهو قول محمد بن الحسن، وروى ذلك عن أبي يوسف أيضاً، ولما أن السني اندي لأجله نفق دائني موجودهما زاد عليه ينفق عليه انتهى.

وفي «الشرح الكبير»^(١) لابن قدامة: إذا ادّعاء أكثر من واحد، وأرى

القبائل، فبذلت عنهم، أو لم يوجد نفعه، أو لم يوافقوا له، أو لم يوجد من
 حوله ينفذ، صاغ الله في أحد التوسيع، وهو قوله: أي ينفذ، وقال أبو حمزة
 ثقه حتى يسمع فيستحب إلى من شاء، قال القاضي: وقد روي أنه أحمد بن
 رحبان وهو حنفي مائة في شهر رمضان، إلى أن كان يوم الجمعة، وهو
 قول الله: أي نور الجسد، وقال في القديم: حتى يعزل لقول عمر - رضي الله
 عنه - وإن أئمتنا سنت، لأن الإنسان بعد طاعة الله في قوله: ولا تأخذ
 من دون الله سبياً فله من كل شيء ثلث سبه، ثم المهر.

وقد أضاف الرأب: بلحق، والمغيب: وهو الذي لا يرى ولا يحس، وأما
 أنهم لم ينفذوا دعواتهم، فلما علموا، وأما الأعمال فجعلوا وحده، ولما
 أنزلها عليهم، ولا حجة برأيه، فلهذا، انتهى.

ومعنى قول أصحاب الرأي: بلحق به جرحه، أي جرحه أنه إذا لم يكن من
 لاجد، أو تعارضت الشكوك، وسقط ولا حجة بقول العامة عندهم، فيتحقق
 بالشكوك جميعاً، لأن الحكم، والمادة، والشيء، والمصلحة،
 والخصم، والمصلحة قد يجد بين الأجانب، ويقتضي من الأجانب، ولا يرى من
 الشيء، بل يرى أن رجلاً من الناس، يا رسول الله إن امرأتى ولدت غلاماً مسلماً،
 فقال: هل هذا من الله؟ قال: نعم، قال عبد بن حمزة: قال: حرم، قال: فهل
 فيها من أمر؟ قال: نعم، قال: أي أضاف ذلك؟ قال: لعل عرف من، قال:
 وهذا ليس عرفاً من، متفق عليه، قالوا: ذكر ذلك الشيء كافياً لاكتفى به في
 وثبته، ولا حاجة إلى أكثر به أحد التوبة، وذكره الآخرون، قالوا:
 المعنى^(١)

(١) أخرجه الحاكم (١/٢٧٢) وصححه (١/٢٧٢)، (١/٢٧٢).

(٢) (١/٣٧١).

١٤٥٨/٢٣ وحفظتني بشارته أنه ألقاه أنا عمر بن الخطاب،
أو عثمان بن عفان، فقصي أحدهما في امرأة عورت رجلاً نفسها
وفكرت أنها حرة فزوجها فوكت له أولاداً فقصي أن تدرى بدار
بمنهم

قال يحيى حدثنا مالك بن أنس والبيهقي أحمد بن عبد الله بن
تيم الله

١٤٥٨/٢٣ مالك أنه سمع أن عمر بن الخطاب أو عثمان بن عفان كنت
من الرقيق والأثر يروي عنهما مع ثمة سيأتي، وهكذا مالك أخرجه البيهقي
بإسناد صحيح ثم قال أنه بلغه أن عمر أو عثمان - رضي الله سبحانه -
الحديث فقصي أحدهما أي من عمر وعثمان (هي امرأة عورت رجلاً نفسها أنه
مسر فخرجت حرة) (وذكرت أنها حرة) (الحال أنها كانت من الرقيق) (وذكرت
أن رجلاً أنه سئلها إنها حرة أو ليس هو السمع البيهقي الخطأ من حديثه
بإظهار أنه يفهم من الثالث (فولدت له أولاداً) ثم استحدثت وكتبت أنها أم

فقصي أحمد بن محمد بن - رضي الله عنه - (أن يدرى) ببناء الصحيح
من الحديث (فولدت له أولاداً) المذكور (مستطعم) قال أبو عمر: قد روي ذلك
عن عمر - رضي الله عنه - وعثمان بن عفان - رضي الله عنهما - عن عبد الحميد بن
زكريا أنه روى عن أبيه - رضي الله عنه - ولا يسميهم على أحمد بن أبي نعيم وهو
نفسه، لكنهم يذكرون اتفاق الصحابة على أنها أحرار وعلى أن ابنه
ذلك هو سيأتي

(قال مالك والفقيه) أي بخرجه (في هذا الذي ذكر في صفة المرأة
أعده) أي كثر إلى بعد من رويتمتم (أن شاء الله تعالى) قال
ابن أبي عمير: وبغية الخطأ أهل مدني. وقد قال سفيان عنه استثنى لم يجره أصح

قال المباهج^(١): إذا ثبت أنه تزوجها على الحرية، فاستحقت بالرق، فليسيدها أخذها وقيمة ولدها، وهو معنى ما قضى به عمر أو عثمان إذ قال: قضى أن يقدى بمثلهم، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة والشافعي، وقال أبو ثور: الولد رقيق، ولا قيمة فيهم، وقد اختلف قول مالك فيمن أتلف شيئاً من الحيوان أو العروص التي لا تكال ولا توزن، فقال مرة: في ذلك المثل، ثم قال: القيمة، والقيمة أعدل، والقول الذي يعتمد عليه من مذهب مالك أن في ذلك كله القيمة، وإنما أنسل فيما يكال أو يوزن، ولما كان هذا الولد من الحيوان كانت القيمة عليه أعدل، انتهى مختصراً.

وقال الخري: وإذا تزوج الأمة على أنها حرة، فأصابها، وولدت منه، فالولد حرة، وعليه أن يعديهم، وانهمر المسمى، ويرجع به على من عمره، ويترق بينهما إن لم يكن ممن يجوز له أن ينكح الإمام، وإن كان ممن يجوز له أن ينكح غرضي بالمقام، فما ولدت بعد الرضا فهو رقيق.

قال الموفق^(٢): وفي المسألة فصول ستة: أحدها: أن النكاح لا يفسد بالغروية، وهو قول أبي حنيفة، وقال الشافعي في أحد قولي: إنه يفسد لأنه عقد على حرة ولم يؤخذ، فأشبه ما لو قال: بعثك هذا الفرس، فإذا هو حمار، ولنا: أن المفقود عليه في النكاح الشخص دون الصفات فلا يؤثر غدرها في صحته، كما لو قال: زوجتك هذه البيضاء، فإذا هي سوداء.

ثانيها: أن أولاده منها أحرارٌ بغير خلاف نعلمه؛ لأنه اعتند حريتها، فكان أولاده أحراراً لاعتقاده ما يقتضي حريتهم.

ثالثها: أن على الزوج فداء أولاده، كذلك قضى عمر - رضي الله عنه -

(١) المعنى (١٥/٦).

(٢) المعنى (٩/٤٤٠ - ٤٤٣).

وعلي وأبي جابر، وهو قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي، وعن أحمد رواية أخرى ليس عليه قد يُعبر. لأن التولد ينحصر في الأصل، فلم يضمنه نسبه الأمه لأنه لم يمتدك، وعنه أنه يدل له: أحمد وأولادك، وآل فهم ينعون أنفسهم، فطاعوه أنه خيرهم في دعائهم، وتركهم نفاقاً. وقال الخليل: انفق من أبي عبد الله أنه يفتني ولده، وهو الصحيح لنفسه، الصحيحة: رضي الله عنهم. ٥

وفي دعائهم ثلاث مسائل: الأولى: في وقته، وذلك حين وضع التولد، فنسب بدلت غير وعلى وأبي جابر، وهو قول الشافعي، وقال أبو ثور والشافعي وأصحاب الرأي: يصنعهم بنفسهم يوم الخصومة.

الثانية: في صفة الدعاء. وفيها ثلاث روايات: إحداهن: يصنعهم، وهو قول أكثر الفقهاء، والثانية: ينسبهم عنهم، أشد من ذلك، والثالثة: رأيت لما روي عن أبي العيص، قال: أتت جارية رجل من العرب، وانتمت إلى بعض العرب فتزوجها رجل من بني غطفان، ثم بن سبيها ذلك، فاستأنفها، واستأنف ولدها، فاحتضن إلى عمر. رضي الله عنه، فقص: إني أقدري بغداد ولدي بقرية حوز. مكان ذي عمام بعلام، ومكان كل جارية محاربة الثالثة: هو صحيح بين فذاتهم بمنزلة ثم قيمتهم، قال أحمد في رواية السموقي: إما العبد أو رأس برأس، فلهما جميعاً تروية عن عمر. رضي الله عنه، ولكن لا أقوي أني الإنسان اقوى، وهذا اختيار أبي بكر، والصحيح أنه يضمن بالقيمة كسائر المضمومات المذمومة، يقول عمر: رضي الله عنه. احتدب عنه فيه، فإذا تعارضت الأدبيات عنه وجد الرجوع إلى الجاهل.

الثالثة^(١)، فهي من يضمن عنهم، وهو من ولد جابر، لوحت بعين أمية، سبوا عنه أو مات بعد ذلك، وقال مالك والشافعي وأصحاب الرأي: لا

باب (٢٢) القضاء في ميراث الولد المستلحق

قال يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي
الرَّحْلِ يَبْقَى وَلَهُ بَنُونَ.....

ضمان على الأب لمن مات منهم قبل الحصرمة، وهذا مبني على وقت
انقضاء، وقد تقدم، وأما السقط، ومن وثقه لوقت لا يميز في مثله، وهو دون
سنة أشهر فلا ضمان له، انتهى.

وفي «الهداية»^(١٦٦)، ولد المغرور خُرٌّ بالقيسة بإجماع الصحابة، قال
الزَّيْلَعِيُّ^(١٦٧) - غريباً - وروى ابن أبي شيبة بسنده عن علي في رجل اشترى
حارية، فولدت منه أولاداً، ثم أقام رجل البتة أنها له، فقال: قُرْءٌ عليه، ويَقْرَأُ
عليه ولذَّها، فيحرم الذي باعها ما غررها، وعن مسلم بن يسار: أن أمة أتت
قوماً، فَعَرَّضَتْهُمْ، ورعت أنها حرة فتزوجها رجل، فولدت له أولاداً فوجدوها
أمة، فحَضَى صبر - رضى الله عنه - بقيمة أولادها، في كل مغرور غرة، وعن
خلاس: أن أمة أتت طليتا فرعت أنها حرة، فتزوجها رجل، ثم إن سيدها ظهر
عليها، فحَضَى عثمان أنها وأولادها لسيدها، وجعل لزوجها ما أدرك من متاعه،
وجعل فيهم السنة في كل رأس رأسين، انتهى.

باب (٢٢) القضاء في ميراث الولد المستلحق

بياء المجهول من المستلحق.

أقال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في الرجل) كذا في المصرية^(١٦٨) وفي
الهدية يدل أن الرجل، والألوجه الأول، (بهلك) كسر اللام أي يموت (وله بنون)

(١٦٦) (١٧٧/٢)

(١٦٧) تعصب الرأفة (١١٠/٤).

(١٦٨) انظر الاستدكار (١٩٦/٢٢٢).

ويقول أحدهما: قد أقرت أبي أن فلانا معه: أن ذلك السب لا يثبت
بشهادة إحداهما وحده. ولا يجوز أن يقر الذي أقره الآخر بمعه في
حده. من سأل أبيه: يغضى الذي شهد له لغير ما يغضيه من الخلق
فأمره الله.

فإن ما أضافه وتفسير ذلك: أن يهادن الرجل ويترك لغيره ما
وملك بشهادة غيره. فإحداهما كل واحد منهما لا يثبت بشهادة
أحدهما أن يقر به الهالك أقر أن فلانا معه. فيكون عسى الذي شهد
لغيره استلحق. ما كان دسار. وبذلك طرد. وبذلك استلحق. أو
نحوه.

عديدة (فيقول أحدهما: أن أحد السبب وهو يومئذ (قد كان) أي اعترف أبي
أن فلانا) أي عار. مثلاً (أما) فذلك الذي يثبت ذلك السبب لا يثبت بشهادة
إنسان واحد) أي لا بد ثبوت السبب من شهادة اثنين حاضر. كما تقدم في قول
الشيخ: بالسبب مع الشاهد (ولا يجوز بقرارة) أي الذي أقره بأخوه عمرو (والأ
على نفسه في حصته) حصته التي حصص به (من مال أبيه) وعلى هذا (يعني)
زيد (الذي شهد له) أي عبداً مفعولاً. يعطى (قلوب ما يغضيه) أي عبداً من أوصاف
الذي يهدأ أي ما يهدأ.

(قال مالك) وتفسير ذلك: أنه توضيح لثبوت المدفوعة (أن يهادن
الرجل ويترك لغيره) ليس (له) ويترك متعانة (بنيار) مثلاً (فيأخذ كل واحد منهما)
أي من الاثنين (الثلاثة دسار) عنهما (أما) ثم يشهد (أي إذا) (أحدهما) أي
أحد الاثنين المذكورين. وهو يهادن في ذلك (بأن أباه لذلك) أي
السبب (أن كان) (أقر) عن حاشية (أن فلانا) أي عبداً أيضاً (أما) وعلى هذا
(فيكون عن الذي شهد) أي على زيد (للتدعي استلحق) ما استلحق أبي نعمته
(دانة دسار) يعطيه (به) (أما) (توذلك) المتداول (بصرف ميراث المستلحق) سواء
المستلحق أو لغيره يعني أو تباه نفسه بغيره (أو ما كان) بنيار (أو أمين مضافاً

وَلَوْ أَقْرَأَهُ الْآخِرُ أَحَدَ الْمِائَةِ الْآخَرَى. فَتُكْمَلُ حَقُّهُ وَتُنْتِ سَبْعَةُ.

الثلاثة إذا دأب، والشركة كانت سبعة دينار، يكره أن يقسم كل واحد من اثنين
الثلاثة مائتين مائتين

(ولو أقر له) أي لعمرو الآن (الآخر) أيضاً (أخذ) عمرو (المائة الأخرى)
من حصته الآن الثاني أيضاً (فاستكمل) عمرو (حقه) كائناً وهو أمانان (ونلت
نصيبه) شهادة الاثنين بشرط كونهما عنه لا.

قال الأوزاعي^(١): ووافقه على هذا ابن عجل، وقال ابن كنانة والكوفيون
يلزمه أن يعطيه نصف ما بيده؛ لأنه أقر له شريكه، فلا يسأل عليه شيء،
وقال الليث والشافعي لا يلزمه شيء؛ لأنه أقر له بما لا يستحقه إلا من حصة
النسب، وهو لا يثبت لواحد، أنه.

وقال الشافعي: وإذا مات، وخلف ابن، فأقر أحدهما بأحد، فله ثلث ما
في يده، وإن أقر بأحد، فلهما خمس ما في يده، قال الموفق^(٢) إذا أقر بعض
انورثة لمشارك في ثمرات، قسم بثلث نصيبه، ثم المشرق أن يدفع إليه فضل ما
من يده عن ميراثه، وهذا قول مالك والأوزاعي والثوري وابن أبي ليلى
والحسن بن صالح وشريك ويحيى بن آدم ورويع وإسحاق وأبي عبد وأبي نون
وأهل البصرة، وقال الشعبي وحسان وأبو حنيفة وأصحابه: بقسمه ما في يده؛
لأنه يقول: أنا وأنت ميراث أبينا، وكان ما أخذنا نستكر تكافأ
أخذته به عادية فيستوي فيما بقي، وقال مالك، شعبي وداود: لا يلزمه من الظاهر
دفع شيء إليه، وهل يلزمه فيما به وبين الله؟ على قولين؛ تصحهما: لا يلزمه؛
لأنه لا يثبت من لا يلزمه منه، وعلى القول الذي يلزمه دفع شيء إليه، ففي
قدره وجهان كالمدعى المتفلسف، أنه.

(١) شرح الزرقاني (٢٢/٢٢)

(٢) المعنى (٢٢/٢٢)

وهي أنصبة ممتزجة المرأة تنزل بالذين على أبيها أو على زوجها. وينكح ذلك الورثة فعليها أن تدفع إلى الذي أقرت له بالذين نذر النبي يصيبها من ذلك الذين لو ثبت على الورثة كلهم. إن كانت امرأة ورثت الثمن. دفعت إلى الغريم لمن دونه. وإن كانت ابنة ورثت المصنف. دفعت إلى الغريم نصف دينه، على حساب هذا يدفع إليه من أقر له من النساء.

(وهو أيضاً) ذكر نظير المسألة المتقدمة للإيضاح (بمترزة المرأة) صور المسألة بالمرأة لأن حكم الرجل في ذلك بخلافها، كما سيأتي في الأصول الاتي (أقر مدين على أبيها) لهالك (أو على زوجها) أسببت (ويذكر ذلك) أي الدين (الورثة) السنية (فعليها أن تدفع إلى) الرجل (الذي أقرت له بالدين) على الميت المورث (قدّر الذي) معمول به (يدفع من ذلك الدين لو ثبت) الدين (على الورثة كلهم).

ونوضح ذلك أن الحفرة المذكورة (إن كانت لمرأة) أي دوجة للميت (ورثت الثمن) صفة لامرأة. أو عطف على كانت بحذف حرف العطف (دفعت) جزاء الشرط (إلى الغريم) المتر له (ثمن دينه) لأنها أخذت ثمناً من الديارات، وكان الديارات بعد أداء الدين، فكأنها أخذت من حصة الدين ثمناً (وإن كانت المرأة الحفرة المذكورة (أبنة) للميت (ورثت النصف) لو حذنها (دفعت إلى الغريم نصف دينه) لأنها أخذت من حصة الدين نصفه، وهكذا (على حساب هذا) الذي ذكر من الضابطة (يدفع إليه) أي إلى المتر له مالم ينسحب (من أقر له من النساء) الآخر غير المروجة واليت.

قال الرافعي^(١). وعلى هذا أصحابنا بالحجاز ومصر والعراق، وحكي ابن حبيب أن أصحابه كلهم يرونه وهذا من ذلك لأنه لا مديات إلا مع

(١) شرح الزرقاني، (٢٧/١)

فشاء الدين، قال أبو عمر: بل أصحابه كلهم على ما قال مالك، وأنكر المتأخرون قول ابن حبيب، ويقول مالك، قال أحمد، اهـ.

قال الساجي^(١): وهذا على ما قلناه. إن مسألة الإفراق تجري مجرى ما ذكره من المرأة تفر بدين على موروثها، وينكر ذلك سائر الثورثة، فإن كانت زوجة نزلت الثمن؛ لأن للميت ولد أو ولد ابن إنما عليها من الدين ثمنه ولو لم يكن له ولد فورثت الربع فكان عليها من الدين ربعه، وكذلك الوارث إذا كانت أنثى نزلت مع امقر به الثلث، فإنما عليه أن يدفع إليه ما صار إليه زائداً على الثلث.

ولو كانت زوجة لها الثمن، فأنزلت باين للميت لم يكن عليها أن تعطيه شيئاً لأن موروثها دونه ومعه لا يزيد ولا ينقص، فلا يؤثر إقرارها فيما بينها، وقال ابن حبيب: أصحاب مالك كلهم يرون هذا القول من مالك وهماً؛ لأنه لا ميراث لوارث إلا بعد قضاء دين، فيجب له أن يأخذ من المقر بالدين دينه.

وأما الوارث فإنه وارد مع المقر وليس بوارث فله، فلذلك أخذ منه ما يتريه، وهذا الذي قاله ابن حبيب ليس بصحيح، بل أصحاب مالك على ما قال مالك وهو الصحيح، وما احتاره ابن حبيب هو قول أبي حنيفة، اهـ.

قال العمري^(٢): إن أقر أحد الورثة لزمه من الدين بقدر ميراثه، فإذا كانا اثنين لزمه النصف، وإن كانوا ثلاثة فعليه الثلث، وبهذا قال النخعي والحكمي والحسن وإسحاق وأبو ثور والشافعي في أحد قوليه، وهذا أصحاب الرأي؛ يلزمه جميع الدين أو جميع ميراثه، وهذا آخر قول الشافعي بعد قوله كفولنا، لأن الدين يتعلق بركته، فلا يستحق الورث منها إلا ما فضل من الدين، تقول

(١) «المنقذ» (١/٦).

(٢) «المختار» (٣١٨/٧).

قَالَ مَالِكٌ: وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ عَلَى مِثْلِ مَا شَهِدَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ أَنَّ
يُفْلَارَ عَلَى أَبِيهِ دَيْمًا أَخْلَفَ صَاحِبُ الدِّينِ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ
وَأَعْطَى الْفَرِيقَ حَقَّهُ كُلَّهُ. وَلَيْسَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ الْمَرْأَةِ. لِأَنَّ الرَّجُلَ نَجُوزُ
شَهَادَتُهُ. وَيَكُونُ عَلَى صَاحِبِ الدِّينِ، مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، أَنْ يَخْلِفَ،
وَيَأْخُذَ حَقَّهُ كُلَّهُ. فَإِنْ لَمْ يَخْلِفْ أَخَذَ مِنْ مِيرَاثِ الَّذِي أَقْرَأَ لَهُ، قَسْرَ
مَا يُصِيبُهُ.....

نعمالي: ﴿وَمِنْ بَيْنِهِ وَبَيْنَهُ يَوْمَئِذٍ يَمْنُ﴾^(١) ولأن ما أخذه المشر أخذه بغير
استحقاق، فكان غاصباً، فنعلق الدين بما بقي من التركة، كما لو غصب
أجنبي، اهـ.

(قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ عَلَى مِثْلِ مَا شَهِدَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ) يعني إن كان المضر
بالتدين في الصورة المذكورة رجلاً وقال: (أَنْ لِفُلَانٍ عَلَى أَبِيهِ) الميت (ديماً أَخْلَفَ)
بناءً الصحيح (صاحب الدين) أي المقر له (مع شهادة شاهديه) وهو الابن المذكور؛
لأن المأنة صارت من رتب القضاء بالشاهد الواحد مع اليمين بخلاف المرأة، فإن
القضاء باليمين مع الشاهدة الواحدة لا يجوز، كما تقدم في بابه.

وإذا حلف الدائن مع الشاهد الواحد (أعطى الفريقم) المذكور (حقه كله)
أي تدين بنصامه (وليس هذا) هو بيان للفرق بين هذه المسألة والتي قبلها
(بمنزلة المرأة) استقر في القول السابق (لأن الرجل) المعر ههنا (نجوز شهادته)
بخلاف المرأة (ويكون) أي يلزم (على صاحب الدين) أي على الذي له دين
على الميت (مع شهادة شاهده أن يخلف) لحقه، فيقتضى له باليمين مع الشاهد
(ويأخذ حقه كله) ثبوته بالشهادة الشرعية عند الفائقين بالقضاء باليمين مع
الشاهد الواحد.

(فَإِنْ لَمْ يَخْلِفْ) المندعي الدائن (أَخَذَ مِنْ مِيرَاثِ الَّذِي أَقْرَأَ لَهُ قَسْرَ مَا يُصِيبُهُ)

(١) سورة النساء: الآية ١٢.

مِنْ ذَلِكَ النَّذِيرِ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ بِخَدِّهِ وَأَنْتَكَرُ الْوَرِثَةِ. وَجَازَ عَلَيْهِ إِفْرَارُهُ.

(٢٣) باب القضاء في أمهات الأولاد

١٤٤٩/٢٤ - قَالَ بَعْضُهُمْ: قَالَ مَالِكٌ: عَنْ أَبِي شِهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَا يَأْتِي: جَاءَ يَطْوُونَ وَلَا تَدْفَنُ، ثُمَّ يَقْرَأُونَ.....

من ذلك الدين لأنه إذا بكل من الحنف لم يتم الشهادة فلم يبق إلا أقرب المدين المذكور وحده (لأنه) أي لا من تدفون (أقرب بحقه) أي بحق الدين (وأنتكر) باقي (الورثة) تدفن (وجاز عليه) أي لم يسن الفقيه علي نفسه (إفراؤه) لا على غيره من بقية الورثة وصاروا المسألة من باب القضاء باليمين مع الشاهد الواحد، وتقدم الخلاف فيه في باب

(٢٣) انقضاء في أمهات الأولاد

جميع أم أولاد يعني بيان من الأوصية الورثة هي أم الولد.

١٤٤٩/٢٥ - (مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن أبيه) عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - (أن عمر بن الخطاب قال) في زمان خلافته. (ما بال) أي حال (رجال يطؤون ولا تدفن) أي إمامهم حمص وليده (ثم يعرفونهم) قال الرباعي: هذا يحتمل معنيين: أحدهما: العزل عنهم أي صبوا، والآخر: فرج - وهو وإن كان غير محرم في الإمامة فإن شيرة أفضل منه، لا سيما لمن يريد بذلك أن ينفي عن نفسه ما أدلت به من ولد. وقد روى موسى بن معاوية عن ابن عباس في من أقر أنه يظا جاريتة يعرف - فإن تمكك بمنزله إن لم يدع أمهات.

وروجه ذلك أنه لا يبقى حفيضة العزل، وقد يعلبه أواء الماء أو اليسير منه،

لَا تَأْتِيَنِي وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَبُّهَا أَنْ قَدْ أَلِّمْتُ بِهَا، إِلَّا أَلْحَثْتُ بِهِ وَلَدَهَا.
فَأَعْرَلُوا بَعْدُ، أَوْ أَتَرَكُوا.

والمعنى الثاني: أن يريد ما عتزالهن الإزالة لهن عن حكم النسب على وجه الانتفاء من ولد الأمة دون نسبها، قلت: والأثر الآتي يؤيد المعنى الثاني.

(لا تأتيني وليدة) أي جارية (يعترف سبها أن قد أَلِّمْتُ بها) بفتح الهمزة واللام وتشديد الميم من الإلزام بمعنى التناول والقرب، والسراء وطؤها (إلا) ألحقت به ولدها لقوله: الولد للفراش (فأعزلوا بعداً) ضم اندال على البناء أي بعد ذلك (أو أتركوا) العزل.

قال الزرقاني^(١): أي لا ينفككم العزل، لأن الماء سباق قد ينزل ولا يشعر به، وبهذا أخذ الأئمة الثلاثة ما لم يدع الاستبراء بعد العزل، وقال بعض أصحاب الشافعي: لا ينفعه الاستبراء؛ لأن الحامل تحيض، وقال ابن عباس: يريد بن دت واكوفيو: لا يلحق به إلا أن يذهب، سواء أقر بوعنتها أم لا، كانت ممن تخرج أم لا، اهـ.

وفي «المحلى»: به أخذ مالك والشافعي وأحمد، ثبت نسب ولد الأمة إذا أقر بولدها، وإن عزل عنها، وقال أبو حنيفة ومالك: فيما حكى عنه الربيع: لا يثبت إلا بدعوة، وبه قال الثوري والشافعي والحنابلة.

له ما روى الطحاوي^(٢) عن ابن عباس أنه كان يأتي جارية، فحملت، فقال: ليس مني إنني أتيتها إتياناً لا أريد به الولد، وعن زهيد بن ثابت أنه كان يخطأ جارية فارسية، ويعزل عنها، فجاءت بولد، فأعتق الولد وجدها، وعنه أنه قال لها: ممن حملت؟ قالت: منك، قال: كذبت، ما أحمل إليت ما يكون منه الولد، ولم يلزمه مع اعتراف بولدها، اهـ.

(١) شرح الزرقاني، (٢٨/٤).

(٢) شرح معاني الآثار، (٢٨/٢٢).

٢٥/١٤٥٠ - وَحَدَّثَنِي قَالَ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُيَيْبٍ: أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَا بَدَلَ رَجُلٍ يَطُؤُونَ وَلَا يَدُهُمْ. ثُمَّ يَدْعُوهُمْ بِخُرُوجِنِ. لَا تَأْتِينِي وَلِيدَةٌ يَخْرُفُ تَبْدُهَا أَنْ قَدْ أَلَمَ بِهَا، إِلَّا قَدْ أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا. فَأَرْسِلُوهُمْ بِنْدَهُ، أَوْ أُمْسِكُوهُمْ.

وقال ابن النعمان^(١): إذا ولدت الأمة من مولاها - فلا يشب نسبه إلا أن يعترف به - وإن اعترف بوطئها، وهو قول الثوري والبصري والشعبي، ومروي عن عمر وزيد بن ثابت مع العزل، وقال الشافعي ومالك وأحمد: يشب إذا أقر بوطئها، وإن عزل عنها إلا أن يدعي أنه استبرأها بعد الوطء بحبضة، وهو صعب، فإنهم زعموا أنها بالوطء صارت قرشاً، كذلكه، وبه يلزم الولد وإن استبرأها، مع أن النعاس يحبس عند مالك والشافعي، فلا يفيد الاستبراء، وهم يتفصلون عن هذا، بأن الغالب أن لا تحبض، والأمر بالاستبراء اعتساراً للغالب، فيحكم عند وجوده بعدم العمل حكماً للغالب.

٢٥/١٤٥٠ - (مالك عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد) مصحراً (زوج ابن عمر - رضي الله عنه - (أنها أخبرته) أي ناقصاً (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه (قال: ما بدَلَ رجُلٍ يَطُؤُونَ وَلَا يَدُهُمْ ثُمَّ يَدْعُوهُمْ بِخُرُوجِنِ؟) ففتح الغال الحقيقة أي يتركونهم، وهذا يؤيد أن المراد بالعزل في الآثار السابق أيضاً الترك (يخرجون) في الأسوان وغيرها للحوادث، أي لا يمنعوه من الخروج تحفظاً لهم، فيتوقفون فيما ولدنا لاحتمال الفساد في الخروج (لا تأتيني وليدة يعترف سبيلها أن قد أَلَمَ بِهَا) أي جاءها (إلا أَلْحَقْتُ بِهِ وَلَدَهَا) لاعترافه بالوطء (فأرسلوهن بعد) بضم الدال، أي بعد سماعكم هذا القول مني (أو أمسكوهن) وهذا أيضاً مبني على ثبوت النسب بإقرار الوطء، كما تقدم.

وفي «الجواهر النقي» عن «الاستذكار»^(٢): عند الكوفيين ولد الأمة لا

(١) صحيح العذرة (٤/٣٣٠).

(٢) انظر: «الاستذكار» (٢٢/٢٠٢).

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا جُنْتُ جَنَابَةً. خَصَمَن سَيْدُهَا مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ قِيَمَتِهَا. وَلَكَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَلِّمَهَا. وَلَكِنَّ غَلِيَّةَ أَنْ يَحْجَلَ مِنْ جَنَابَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيَمَتِهَا.

(٢٤) باب القضاء في عمارة الموات

يَنْعَقُ إِلَّا بِدَعْوَى السَّيِّدِ سِوَاهُ أَمْرٌ بِوُطْنِهَا أَمْ لَا، وَسَلَفُهُمْ فِي ذَلِكَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَرَبِيعُ بْنُ نَاسِتٍ. فَقَدْ رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ كَانَ يَأْتِي بِجَارِيَةٍ لَهُ، فَحَمَلَتْ، فَقَالَ: لَيْسَ مِنِّي، إِنِّي أَتَيْتُهَا إِنِّيئًا لَا أُرِيدُ الْوَلَدَ يَعْنِي الْعَمَلَ، وَعَمَّ ابْنُ تَمِيمٍ قَالَ: وَلَدَتْ حَارِيَةَ لِرَبِيعِ بْنِ ثَابِتٍ، فَقَالَ: إِنَّهُ لَيْسَ مِنِّي، وَإِنِّي كُنْتُ أَعْرِضُ عَنْهَا.

(قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا جُنْتُ جَنَابَةً) تَوْحِبُ الْفَصْحَاءُ (خَصَمَن سَيْدُهَا مَا بَيْنَهَا) أَيُ بَيْنَ الْجَنَابَةِ (وَبَيْنَ قِيَمَتِهَا) أَيُ قِيَمَةُ أُمِّ الْوَلَدِ، أَيُ يُلْزِمُهُ فِدَاؤُهَا مَا أَقَلُّ مِنْ أَرْضِ الْجَنَابَةِ وَالْقِسْمَةِ (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَلِّمَهَا) أَيُ أُمُّ الْوَلَدِ فِي الْجَنَابَةِ إِلَى الْحَاظِي، قَالُوا الْبَاجِي^(١): لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْرِجَهَا عَنْ مَلِكِهِ، بِسَلِّيمٍ فِي حَنَابَةٍ وَلَا سَعٍ وَلَا غَيْرِهَا، إِلَّا بِالْعِنَقِ الَّذِي يَسْقُطُ مَا بَقِيَ لَهُ فِيهَا مِنَ الْاِسْتِغْنَاءِ.

قَالَ الزُّرْقَانِيُّ^(٢): وَذَلِكَ لِاجْتِمَاعِ السَّعَادَةِ عَلَى مَنْعِ بَيْعِهِنَّ فِي عَيْرِ الدِّينِ، وَعَلَيْهِ جَمَاعَةُ الْفُقَهَاءِ مِنَ التَّحَمُّلِ وَمَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ، وَهُوَ (وَلَيْسَ عَلَيْهِ) أَيُ عَلَى السَّيِّدِ (أَنْ يَعْمَلَ) وَيَنْحَمِلَ (عَنْ جَنَابَتِهَا أَكْثَرَ مِنْ قِيَمَتِهَا) قُلْتُ: وَتَقْدِمُ الْبَسْطُ فِي ذَلِكَ فِي أَوَّلِ مَجْرَاحِ أُمِّ الْوَلَدِ.

(٢٤) باب القضاء في عمارة الموات

قَالَ الْجَوْهَرِيُّ: الْمَوَاتُ بِالْقَدَمِ، وَالْمَوَاتُ مَا لَا رُوحَ فِيهِ،

(١) دلتنقى: (٢١/٦).

(٢) شرح الزرقاني: (٢٨/١).

٢٦/١٤٥١ - حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ،

عَنْ أَبِيهِ:
.....

والأرض التي لا مالك لها من الآدميين ولا تنفع بها أحد، والموتون بالتحريك خلاف الحيوان، يقال: اشترى الموت، ولا تشتري الحيوان، أي اشتري الأرضين بالدور، ولا تشتري المرقيق والمذواب، وقال للفراء: السموات من الأرض التي لم تعي بعد، وفي الحديث: مؤنن الأرض لله ورسوله، فمن أحياها شيئاً فهو له. قاله الزرقاني^(١).

وقال لمؤلف^(٢): السموات هو الأرض الخراب الثائرة، يسمى ميتة ومواتاً وموتاً، يفتح الميم والواو، والموتان - بضم الميم وسكون الواو - السموات الفرج، ورجل موتان القلب - بفتح الميم وسكون الواو - أعنى القلب لا يغيب، وعامة نقها، الأصناف على أن السموات يملك بالاجتهاد وإن اختلفوا في شروعه، اهـ.

وفي الهداية^(٣): السموات ما لا ينتفع به من الأراضي لا ينطاع الماء، أو نعمة الماء عليه، أو ما أشبه ذلك مما صنع الزراعة، سمي به ليعطى الانتفاع به، اهـ.

٢٦/١٤٥١ (مالك عن هشام بن عروة عن أبيه) قال الزرقاني^(٤): مرسل بانعاق رواية تاسوفاً، واختلف فيه على هشام، فرواه طائفة مسلاً كما رواه مالك، هو أصح، وطائفة عنه عن أبيه، عن سعيد بن زيد، وطائفة عن هشام عن وهب بن كيسان عن حابر، وضافته عنه عن عبد الله بن عبد الرحمن بن رافع عن حابر، وبعضهم عنه عن عبد الله بن أبي رافع عن حابر.

(١) شرح الزرقاني، (٢٨/٤).

(٢) المعنى، (١٤٤/٨).

(٣) (٣٨٣/٦).

(٤) شرح الزرقاني، (٢٨/٤).

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَحْبَبَ أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ».....

واختلف فيه أيضاً على عبدة فرواه ابن محيى عنه عن صحابي ثم يسمه ورواه جرير عنه، فقال: وأكثر مني أنه أمر سعيد الجدي، ورواه الزهري عنه عن عائشة، فهذا الاختلاف على عبدة مدني على أن الأصح الإسناد وهو أيضاً صحيح مسنداً وهو حديث لقضاء بالقبول انتهاء المدينة وغيره، قاله ابن عبد البر صححه من الوجهين

وهو رواه أحمد وأبو داود والترمذي، ورواه حسن غريب، والسنن، وصححه الألباني في «الأحاديث المختارة» من طريق أبيوب، عن هشام، عن أبيه، عن سعيد بن زبد، هذا الحديث، وإلى هذا الاختلاف أشار الحافظ في «المعجم» وقال: لعل هذا هو الأمر من ترك جزم البخاري به يعني إذا قال: ويروي فيه عن حمار عن النبي ﷺ، اهـ.

(فإن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ أَحْبَبَ أَرْضًا مَيْتَةً» اهـ) اهـ، قال الأرمزي: ولا يدل بالتخصيص، لأنه إذا حذف منه جاء الناس (فهو له) قال مالك: معنى الحديث في قتالي الأرض وما بعد من العمران، فإن قرب فلا يحوز إحياءه، إلا بإذن الإمام، وقال أشهب وكثير من أصحاب وغيرهم: يعنها من شاء غير الله، فإنه سجنون، وهو قول أحمد وداود وإسحاق والشافعي فائلاً: عطية رسول الله ﷺ تكن من أحب موأنة، أشت من عطية من بعده من سلطان وغيره، وأما أشهب فإنه لا يكون فيه ضرر على أحد، وقال أبو حنيفة: لا يحبها إلا بإذن السلطان قرب أو بعد، وصار الخلاف على الحديث حكم أو هو؟ ممن قال بالأول، قال: لا بد من الإذن، ومن قال بالثاني، قال: لا يحتاج إليه، قال الزرقاني^(١).

(١) «فتح الباري» (١/١٨)

(٢) «الشرح الزرقاني» (١/٢٩)

وقال البخاري^(١): بحذاء الأرض في هذا الحديث عمداً لئلا يرمونها ببرها، وعدم الانتفاع بها على وجه الزراعة والحرق والسيان، وقد قال أبو حنيفة: ركن ما قرب من العمران فليس بموات، وما بعد منه. ولم يملك قبل ذلك فهو موات، وروى ابن محبوب عن ابن القاسم أن ما قرب من العمران لا يدخل في الحديث، فيحتمل أن يريد أن المقتطع عام فليس أحب ما بعد وقرب، فخص منه من أحياء ما قرب بدليل ظهر إليه، فتتبعه أن المراد به ما بعد.

ويحتمل أن يريد أن لفظ الأرض لما ورد متكرراً لم يقتض العموم، وإنما أريد به ما بعد دون ما قرب، ويحتمل قول أبي حنيفة الوجهين، وأكثر محبوب قوله ابن القاسم هذا، وقال: المعروف أنه لا يجوز إحياءه، إلا بإذن الإمام، وقد روى ابن محبوب عن أبيه، قال مالك: معنى الحديث في باقي الأرض وما بعد من العمران، وهذا أقول يحتمل من التأويل ما يحتمله قول محبوب.

ثبت بذلك أن النبي أنكره محتون حمل قول ابن القاسم على أنه لا يجوز الإحياء فيما قرب من العمران، وإن أذن فيه الإمام على وجه التملك بالأحياء. وإن جاز أن يملكه الإمام على وجه الإقطاع، وقد روى محبوب عن مالك وابن القاسم: ما قرب من العمران ولا يحية إلا بشطيرة ونحوها، أع.

ثم سطر الحاجي في مروج الذهب، فقال: في ذلك خمسة أبواب: الأول: في صفة الأرض التي تملك بالأحياء. والثاني: في صفة المحي لها وحكمه. والثالث: في صفة الإحياء. والرابع: في حكم ما أحيى من الأرض ثم مات. والخامس: في حكم الأرض الموات والإيرار في البيع والوصقة وغير ذلك.

وفي التهذيب^(٢): من أحياء بإذن الإمام منك، وإن أحياء بغيره لم

(١) المصنف: (٢٤/٤)

(٢) (٢٤٧/٨/٤)

وَلَيْسَ لِعَرَفٍ ظَالِمٌ

يملكه عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - وقالوا يملكه لحديث الباب. وله قوله عليه السلام: ليس لندى إلا ما ظلم به نفس إنسية^(١). وما يروى^(٢) بحديث أنه إذا لقوم لا نصب لشرع، اهـ.

وفي التعليل المسجدة^(٣): سئل أبو حنيفة: «الأرض لله وأرضه، أم لكم من بعدي، فصر أحياناً من موان الأرض، فإني رقبته»، أخرجه أبو يوسف، في كتاب الخراج، فإن أضافه إلى الله ورسوله وكل ما أنجب إلى الخ ورسوله، لا يجوز أن يختص به إلا سادس الإمام، وذكر فطحاري أن رجلاً سأل قال: «أبي موسى: أنظمني أرضاً لا نصير مأخوذ من المسلمين، ولا أرض خراج، فكتب أبو موسى إلى عمر - رضي الله عنه - فكتب عمر إليه: أنظعه، فإن ربيب الأرض لك، اهـ.

(وليس لعرق) بكسر العين وسكون الراء والتويز (ظالم) منه لعرق على اللاح. أن العرق بغيره مدار خالفاً حتى كان الفعل له، وقال ابن الأثير: هو على حذف مضاد، فجعل العرق نفسه ظالمًا، والحق لصاحبه، أو يكون الظالم من صفة العرق، اهـ. أي ندى عرق ظالم، وروى بالانفاقة، وانظالم هو صاحب العرق، وهو العارس، لأنه تصرف في ملك الغير.

وقال النووي في تهذيب اللغات^(٤): اختار مالك والشافعي ثوب عرق، وبه جازم الأزهري وابن عازس وغيرهما، قال الخطيب، منعط من داء بالانفاقة، وليس كذلك مفد ثبت، بوجهها ظالم، فلا يكون غلطاً، كناه

(١) راجع تحت الباب (١٤٥٠).

(٢) صحيح.

(٣) (٣١٤/٣).

(٤) (١٤٤/١).

حَقٌّ.

قَالَ مَالِكٌ: زَالِمُورُ الظَّالِمِ كُلُّ مَا اخْتَفَرَ أَوْ أَخَذَ أَوْ عَرَسَ بِغَيْرِ حَقٍّ.

الزُّرْقَانِيُّ^(١)، وَقَالَ الْحَافِظُ^(٢): رَوَاهُ الْأَكْثَرُ بِالتَّوِينِ، وَيُرْوَى بِالإِضَافَةِ، إِهـ.
(حَقٌّ) قَالَ الْبَاجِي^(٣): يَحْتَمَلُ أَنْ يَرِيدَ بِهِ ﷺ لَيْسَ لَهُ حَقٌّ الْبَقَاءُ، فَسَنَ عَرَسَ أَوْ بَنَى ظَالِمًا فِي مَلِكٍ غَيْرِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبْقِيَ، وَكَانَ لِمُصَاحِبِ الْمَلِكِ أَنْ يَأْمُرَهُ بِقَلْعِهِ، أَوْ يَخْرِجَهُ مِنْهُ بِأَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ قِيَمَةَ غَرَسِهِ مَقْلَعًا، وَقِيَمَةَ بِنَائِهِ مَقْشُوعًا، فَمَا لَهُ قِيَمَةٌ، وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ قِيَمَةٌ كَانَ لِمُصَاحِبِ الْمَلِكِ أَنْ يَبْقِيَ عَلَى مَلِكِهِ دُونَ عَوَضٍ يَعْوِضُهُ مِنْهُ.

وَيَحْتَمَلُ أَنْ يَرِيدَ ﷺ لَيْسَ لَهُ حَقٌّ بِمُلْكِهِ، وَلَا لِنَتْفَاعِهِ، وَيَكُونُ الْمُرَادُ بِهِ فِي الْعِيُونِ وَالْأَبَارِ، وَذَلِكَ أَنَّ مَنْ حَفَرَ بَشْرًا أَوْ أَنْبَطَ عَيْنًا فِي مَلِكٍ غَيْرِهِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَمْلِكَهُ، وَيَسْتَفِيعَ بِهِ، وَلِصَاحِبِ الْمَلِكِ أَنْ يَجْبِرَهُ عَلَى إِعَادَتِهِ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ، أَوْ يَمْلِكَهُ وَيُعْطِيَهُ قِيَمَةَ مَا لَهُ قِيَمَةٌ بَعْدَ إِزَالَتِهِ، وَإِذَا كَانَ لَفْظُ الْحَقِّ يَحْتَمَلُ الْأَمْرَ بِجَازٍ أَنْ يَحْمَلَ عَلَيْهِمَا عَلَى مَا قَالَ عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ وَرَبِيعَةُ بْنُ أَبِي عَدٍ الرَّحْمَنِ، إِهـ.

(قَالَ) مَالِكٌ: (وَالْعَوْرُ الظَّالِمُ) هَذَا ظَاهِرٌ فِي أَنَّ التَّوِينُ عَنْهُ بِالتَّوِينِ (كُلُّ مَا اخْتَفَرَ) بِضَمِّ التَّاءِ وَكَسْرِ الْغَاءِ أَيْ حَفَرَ (لَوْ أَخَذَ أَوْ عَرَسَ) بِنَاءَ الْمَجْهُولِ بِهِمَا (بِغَيْرِ حَقٍّ) قَالَ الْبَاجِي: قَالَ عُرْوَةُ وَرَبِيعَةُ: الْعَوْرُ أَرْبَعَةٌ: عَرْقَانِ فَوْقَ الْأَرْضِ، وَهُمَا الْبِنَاءُ وَالْفَرَسُ، وَعَرْفَانِ فِي جَوْفِهَا، الْعِيَاءُ وَالْمَعَادِنُ، وَقَالَ عُرْوَةُ: الْبَاطِلَانِ، الْبَشَرُ وَالْعَيْنُ، فَالْأَنْ: فَكُلُّ مَنْ عَمِلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فِي حَقِّ غَيْرِهِ، فَهُوَ مِنْ ذَلِكَ، إِهـ.

(١) «شرح الزُّرْقَانِيُّ» (١٩/٤).

(٢) «فتح الباري» (١٩/٥).

(٣) «المتن» (٣٢/٦).

٢٧/١٤٥٢ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ أَبِي شُهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ أَحْبَبَ أَرْضًا مِثْلَ مِثْنَةٍ فَهِيَ لَهُ»
قَالَ مَالِكٌ: وَغُلِيَ ذَلِكَ، الْأَمْرُ عَمْدًا.

(٢٥) باب القضاء في المياه

٢٨/١٤٥٣ - حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ سَعْدٍ

وَمِنْ الْمَعْنَى^(١): قَالَ هُشَامُ بْنُ عُرْوَةَ فِي تَفْسِيرِهِ قَوْلَ: «مَنْ أَحْبَبَ لِعَرَقٍ ظَلَمَ حَوْضًا: الظَّالِمُ أَنْ يَأْتِيَ الرِّجْلُ الْأَرْضَ الْمِيثَةَ لِيُحِبَّ فِيهِ بِمِثْلِهَا فَهُوَ سَعِيدٌ بَيْنَ مَصْنُوعٍ فِي مِثْنَةٍ، أَمْ قَوْلُ: وَأَصْلُ الْعَرَقِ أَحَدُ حُرُوفِ الشَّجَرَةِ.

٢٧/١٤٥٢ - (مَالِكٌ عَنْ أَبِي شُهَابٍ) الزُّهْرِيُّ (عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِيهِ) عَبْدِ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ (أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ) وَقَضَى فِي زَمَانِ خِلَافَتِهِ (مَنْ أَحْبَبَ أَرْضًا مِثْلَ مِثْنَةٍ فَهِيَ لَهُ) أَشَارَ بِذَلِكَ (بِهِ) أَنْ يُجْعَلَ بِهَا مِثْلُ نَابِتٍ فِيهِ وَمِنْ الْحَقْلَاءِ الْإِرَاشِدِينَ، وَقَدْ أَوْرَجَ الْخَوَارِجُ^(٢) مِنْ عَرَبِينَ حِدْرَهُ عَنْ عَائِشَةَ عَمْرٍ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَحْبَبَ أَرْضًا لَيْسَ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَدٌ»، قَالَ عُرْوَةُ: قَضَى بِهِ عُمَرُ فِي خِلَافَتِهِ، وَبَسَطَ الْحَافِظُ فِي التَّحْرِيجِ عَنْ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - .

(قَالَ مَالِكٌ: وَغُلِيَ ذَلِكَ الْأَمْرُ) الْمَعْمُولُ بِهِ (عَمْدًا) الْمُدْرَاجَةُ الْجَوْرَةُ

(٢٥) القضاء في المياه

العادة التي لا يسهلها أحد.

٢٨/١٤٥٣ - (مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ سَعْدٍ) يَضَحُ

(١) (١٤١/٨)

(٢) راجع الخواري إيجاب من أحب النبوات من كتاب النبوات، (١/١٢٠).

ابن حزم: أنه يثبت أن رسول الله ﷺ قال، في منى مشهوراً
ومشهوراً.....

العب (ابن حزم) بالتركي (الأصاري) (أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال) وفي نسخة
قضى. قال ابن عبد البر: لا أعلمه يفتل بوجه من يروونه مع أنه حديث مدني
مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم، معروف معصون به. قال وشيخ
البرار عنه فقال: لست أحفظ به بهذا تلفظ عن النبي ﷺ حديثاً يثبت

قال الزرقاني^(١). وقد نصيب شاذ من مشيخه، لكنه إسناده موصول عن
عائشة عند ائدارفطلي في (العراسية) والحقائق وصححه، وأخرجه أبو داود
وابن ماجه^(٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، وإسناده حسن،
وأخرج ابن ماجه^(٣) نحوه من حديث حماد بن عمار عن أبي مالك النخعي، وقال
أبيشي: إنه مرسل ناعية من لطفه الأمل من تابعي أهل المدينة، اهـ.

(في سبل) بالإضافة إلى (مهزوز) يفتح وسكون نهاء، ومعهم (زاي) وسكون
أواخر آخره زاء، قال في (المحلى): اسم ودسي فريضة، كذا في (التهذيب)،
بين المهزوز معرفةً باللام. قيل: هو خطأ؛ لأن الأول مضعف، والثاني علم،
ورجح بأنه سلم موصول من هوز؛ إذا صرته، فحاز إدخال اللام عليه، اهـ. وقد
أخرج أبو داود بسنده إلى ناعية ابن رجبل أن قريش كانت له موهوم في بني فريضة،
فخاصه رسول الله ﷺ في سبل مبرور، يعني السبل الذي يتقدمون ماءه،
الحديث.

(وتلخيص) يضم الميم وفتح الدال المعجمة وتحتة حاء كثة وكون مكسورة
بعد موحدة، كذا في خريطة الزرقاني^(٤)، وهو كذا في جميع النسخ النصرية.

(١) شرح الزرقاني، (١٤/٢٣٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٦٦٩)، وابن ماجه (١٤٠٩).

(٣) من ابن ماجه (١٤٨٦).

(٤) شرح الزرقاني، (١٤/٢٣٠).

«يُمْسِكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ»

ورفع في النسخ الهندية مذهب، وضيطة صاحب المعنى، مانحيتين المساكين
بهما نون مكسورة، والصواب الأول. قال الحموي في معجم البلدان^(١):
مذهب نون تصغر المذهب، أصله ميل الماء بحفيض الأرض بين نلتين،
وإد بالمدينة، وقيل: مذهب بميل ماء المطر خاصة. ثم ذكر فيه حديث
«الموطأ» هذا. قال المرفأني: مهزور ومسيل واديان يسيلان بالمطر بالمدينة،
بتأخر أهل المدينة في سيلها، اهـ

وقال عبد المثلث بن حميد: مهزور ومذهب واديان من أودية المدينة
يسيلان بالمطر، تتأخر أهل الحرائط في سيلهما، كذلك في «المعنى».

(يمسك) أي سيلهما بيناء المفعول كما ضبط، ويحتمل بقاء انفعال على
تنازع المعدس أي يمسكه الأعلى والأخرى إلى انقضاء فيسقي زرع (حتى
الكعبين).

قال الباق^(٢): اختلف أصحابنا في تأويل ذلك، فروى: ابن حبيب، عن
ابن وهب ومطرف وابن الماحضون يرسل صاحب الحائط الأعلى جميع الماء
في حائطه، وسقي به، حتى إذا بلغ الماء من قاعة الحائط إلى كعبي من يقوم
فيه أغلق مدخل الماء، وقال ابن كنانة: بلغا أنه إذا سقى بالميل الزرع أمسك
حتى يبلغ الماء غراك نعليه، وإذا سقى الخين، والشجر، وماله أصل حتى يسقي
الكعبين، وأحب إلينا أن يحبس في نزرع، والنخل، وماله أصل، حتى يبلغ
إلى الكعبين، لأنه أبلغ في الرقي.

وفي «المدينة»: عن عيسى بن ابن وهب أن الأول يسقي حتى يروي
حائطه، ثم يمسك بعد روي حائطه فيما كان من الكعبين إلى أسفل، ثم يرسل.

(١) (٩١/٥).

(٢) «المعنى» (٣٤/٦).

ثُمَّ يَرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ.

وروي محمد بن عيسى عن إسماعيل بن محمد بن الحسن، عن مالك أنه قال في تفسيره: أن مجري الأول من الماء في ساقته إلى حائطه، فإذا ما يكون الماء في الثانية إلى كعبه، حتى يروى حائطه، أو ينفي الماء، فإذا روي حائطه أرسله كنه. قال يحيى بن مزيم: رواية رواد عن مالك نحو ما فيه. اهـ

ونرجم البخاري في صحيحه: باب شرب الأعلى إلى الكعبين، وذكر فيه حديث قصة الزبير في شرح منخره، وفيه: أسفل ثم أحبس حتى يرجع الماء إلى السطح، ولي آخره، قال الزمري: فتبدلت الأضمار وناسي قول النبي ﷺ: «حتى يرجع إلى الجذرة»، وكان ذلك إلى الكعبين، الجذر هو الأسفل. قال النحاشي^(١): «حي أنهم لما رأوا أن الجذر يختلف بالقول والتفسير فأسسوا ما وقعت فيه التفتة، فوجدوه يبعث النخيل فعملوا ذلك معبر الأسطى».

قال ابن أبي عمير: الجمهور على أن الحكم أن يمسك إلى الكعبين، ونحطه إلى مكانة السجل والشجر، قال: وأما الفرق فإلى الشراك، ولذا الطبري: الأراضي مختلفة، فمسك لكل أرض ما يكتفي به الذي في قصة الزبير واقعة عن، واحتلف أصحاب مالك هو يرسل الأول بعد استسقاء جميع الماء، أو يرسل منه ما زاد على الكعبين، والأول أظهر. ومجمله إذا لم ينزل ما حاذى. اهـ.

ثم يرسل الأعلى) أي الذي هو الأقرب من مبدأ الماء (عنه لأسفل) الماء. قال الحافظ: المراد به من يمسك مبدأ الماء من ناحية، وقال بعض المتأخرين من كتبة: المراد به من لم يتقدمه أحد في الغرس به. ويقال: لا يمسك، والذي ينزل من أحيا منه وعلمه جراً. قال: وضاع خبر أن الأول من يكون أقرب إلى مجرى الماء، وليس هو المراد. اهـ.

قال النعمان^(٢): هذا ليس بشيء، لأنه إنما اعتدوا هذا بضع حق الأول.

(١) موج الزمري: ١٣٥/٤٠.

(٢) معجم القاري: ١٩١/٢٧٠.

وذلك: لأن الماء إذا نزل من عنق فلم يسق الأول، حتى نزل إلى الأسفل، ويسقى به الأسفل، وبعد ذلك كيف يسقى الماء إلى الأول لا سيما إذا كان الماء قديماً، واضطرب بعد سقي الثاني. وقد صرح الخواري في شرح مسلم بأن المراد بالآتون الذي يلي الماء لا المجيء الأول. اهـ.

وقال الصوفي^(١): لا يحدو الماء من حالين: إما أن يكون جارداً أو وافقاً، فإن كان جارداً فهو ضربان: أحدهما: أن يكون في نهر غير معلوك، وهو فدان: أحدهما: أن يكون نهراً معطفاً، كالل والفرات ودجلة، وما أشبهها من الأنهار العظيمة، التي لا يستقر أحد مسبقه، فهذا لا نزحيم فيه، ولكل أحد أن يسقي بها ما شاء متى شاء كيف شاء.

الثاني: أن يكون نهراً صغيراً يزدهج الناس فيه، وتشتاقون في مائه، أو سيل يشأخ فيه أهل الأرض الشاربة منه، فإنه يبدأ يسقي أول نهريه، ويسقي، ويحسب الماء حتى يبتلع إلى الكعب، ثم يرسل إلى الذي يليه ويصنع كذلك، وعلى هذا إلى أن تنهي الأراضي كلها، فإذا لم يفصل عن الأول شيء أو عن الثاني أو عن غيره فلا شيء للفايز، لأنه ليس لهم إلا ما فضل، فهو كالنخبة في الميراث، وهذا قول فقهاء المدينة ومالك والشافعي، ولا أعلم فيه مخالفاً.

والأخير فيه حديث فقه الرور إلى آخره من سطر من أرواح المياه، ورحم محمد في موطئه^(٢) على أثر الباب من الفصل في الشرب وقسمه الماء، وقال بعد أثر الباب: قال محمد: وبه تأخذ لأنه كان كذلك الصلح بينهم لتول قوم ما احتضنوا وأسموا عليه من عبوتهم وسيرتهم وأنهرهم وشربهم. اهـ.

(١) الصوفي، (٨/١٧٧).

(٢) (٣/٣١٥).

١٤٥٤/٢٩ - وَحَقَّقَنِي مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزُّنَادِ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يُمْتَعُ أَتَمُّ أُمَّامٍ.....»

١٤٥٤/٢٩ - (مالك عن أبي الزناد) يكرر الزادي وخلفه النون، عبد الله بن ذكوان (عن الأعرج) عبد الرحمن بن هرمز (عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: لا يمتنع) يبتاء، المجهول غير بمعنى التهي، كما ضبطه الزرقاني، وحكى الحافظ عن عياض في البخاري برواية أبي ذر بالجرم، وفي «المحلى»: السهي للتحريم عند مالك والشافعي والليث والأوزاعي، وقال غيرهم: هو من باب المعروف، اهـ. (فضل الماء)

قال الحافظ^(١): المراد بالفضل ما زاد على الحاجة، ولاحمد لا يمنع فضل ماء بعد أن يستغنى عنه، وهو محمول عند الجمهور على ماء البئر المحفورة في الأرض المملوكة، وكذلك في الموات إذا كان بقصد التملك، والصحيح عند الشافعية ونسب عليه في القديم وحملته أن الحافر يملك ماءها، أما البئر المحفورة في الموات بقصد الارتفاق لا التملك، فإن الحافر لا يملك ماءها، بل يكون أحق به إلى أن يرتحل، وفي الصورين يجب عليه بذل ما يفضل عن حاجته، والمراد حاجة نفسه وعياله وزرعه وماشيتة، هذا هو الصحيح عند الشافعية.

وعن المالكية هذا الحكم بالموات، وقالوا في البئر التي في الملك: لا يجب عليه بذل فضلها، وأما الماء المخرق في الإناء فلا يجب بذل فضله لغير المضطر على الصحيح، اهـ.

وقال الموفق^(٢): إذا كان في الأرض بئر، أو عين مستنبطة ففلس البئر، وأرض العين مملوكة لمالك الأرض، والماء الذي فيه غير مملوك، لأنه يجري

(١) فتح الباري (٣٢/٥).

(٢) المغني (١٤٥/٦).

يُشْتَمَعُ بِهِ الْكَلَاءُ.

أخرجه البيهقي في: ٤٢ - كتاب الشرب والمساواة، ٢ - باب من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروي، ومسلم في: ٢٢ - كتاب المساقاة، ٨ - باب حريم بيع فعل الماء، حديث ٤٦.

تحت الأرض إلى ملكه، فأشبهه الماء الجاري في النهر إلى ملكه، وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي، والوجد الآخر يدخل في النكاح؛ لأنه لماء الملك. وقد روي عن أحمد ما يدل على أنه بملك، واختاره أبو بكر.

وفي معنى الماء المعادن التجارية في الإهلاك كالنفط والملح، وكذا اتحكم في الثابت في أرضه من الكلا والشوك، ففي كل ذلك يخرج على الروايتين في الماء، والصحيح أن الماء لا يُعْلَنُكَ مِثْلُكَ هذه، قال أحمد: لا يعجبني بيع الماء آتية، قال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر، لهذا يوم، ولهذا يومك، يشقون عليه بالنعصر، فباع يومه، ولا أحتاج إليه، أكرهه لمرواهم؟ قال: ما أدري، أما لئني ﷺ فنهى عن بيع الماء، قيل: إنه ليس ببيع، إنما يكره، قال: إنما احتاتوا بهذا لِيُخْسُوهُ، فأي شيء هذا إلا البيع، فإذا قلنا: لا يملك، فصاحب الأرض أحق به من غيره، يكون في ملكه، فلا دخل غيره إذنه، فأخذه ملكه، لأنه مباح في الأصل، فأشبه ما لو غشيت في أرضه طائر أو دخل في أرضه ظبي.

وأما ما يحوزه من الماء في إقائه، أو يأخذه من الكلا في حبله، فإنه يملكه بذلك، وإنه يبعه بلا خلاف بين أهل العلم، فإن النبي ﷺ قال: «لأن يأخذ أحدكم حبلًا، يأخذ خزعة من حطب، فيبع فيكف نفسه وجهه خير»^(١) من أن يسأل الناس أعطى أو منع^(٢). قال أحمد: إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والمهرون في قرواه، ويجوز بيع البئر نفسها والعين ومشتريها أحق بمائها، اهـ. (ليمنع) بقاء المحبوس (به الكلا) يفتح النكاح واللام بعدها همزة مقصورة

(١) صحيح البخاري، (٢٢٧٣)، «فتح» شري، (٤٦/٥).

اسم لجميع النبات، ثم الأحقر منه يسمى الرطب بضم الراء ومكون القطاء، واليابس منه يسمى حشيشاً، يقال: حشيت يد فلان إذا يبس.

قال الباجي^(١): قال مالك في المجموعة و «الواضحة» معنى ذلك في أبار المشية التي في الغلوات، لأنه إذا منح فضل الماء لم ينع ذلك الذي بذلك الوادي لعدم الماء، قصار منعاً للكلال. وقال ابن القاسم وأشهب في كتاب ابن سحنون: إن ذلك في الأرض ينزلها للرعي، لا للعمارة، فهم وأناس في الرعي سواء، ولكن يبدون بمائهم إذا ثبت ذلك. فإن بشر المشية هي ما حفرة الرجل في غير ملكه على ما نهله مما يحفره الرجل لمشية في البراري ومياها الفقار

فهذه البئر إذا حفرته، فإنما جرت العادة أن يحفر لشرب ماشيته، ويتصدق بما فضل من مائها، ويسقيه الناس، فاتفق ملاك وأصحابه على أنه لا يمنع ما فضل عنه عن مائه. قال مالك في «المدونة»: لا يباع بشر المشية ما حفر منها في الجاهلية والإسلام، وإن حفرت في قرب. قال ابن القاسم يريد قرب المنازل إذا كان احفر للصدقة، وأهلها أحق سائنها، فإذا فضل عنهم فضل فالناس بعد أسرة.

قالوا: وأما من احفر بئراً في أرضه لبيع مائها، أو لسقي ماشيته، ولم يحفرها للصدقة، فلا بأس ببيعها، فتقرو منه أن ما احفره في أرضه، فالظاهر أنها على الملك وإياحة البيع حتى يبين أنها للصدقة، وما احفره في غير أرضه للمشية أو للشرب فقط، ولم يحفرها لإحياء زرع أو غرس، فالظاهر أنه احفرها ليكون المقدم في منفعتهما وللناس فضلها، وعلى ذلك يحمل، وبهذا الحكم يحكم لها، فإذا قلنا بالمنع من بشر المشية، فظاهر «المدونة» أنه على

(١) المصنف (٢٤/٦).

الكراهية. وبه قال الشافعي، وظاهر ما في «المجموعة» التحريم، وهذا الذي حكاه القاضي أبو محمد، وقال ابن القاسم وأشهب وابن نافع عن مالك: أما من المائبة فتح فضلها لا يجوز.

وأما الكلا فعلى ضربين: ضرب؛ في هيأ في الأرض، وضرب؛ في العمارة، أما الأول، فقال مطرف. لا يجوز لأحد أن يمنع غيره، ولذا نهى النبي ﷺ عن منع فضل الماء ليعتق به الكلا، قال ابن القاسم في «المجموعة». إنما ذلك في أنهيافي والعتقار، فتقرر من ذلك أنه لا يحصى شيء من ذلك الكلا، وأما ما كان منه في القرى ومواضع العمارة، فلا يخلو أن يكون لغير معين كسائر القرى أو لمعين كأرض رجل بعينه.

فأما ما كان لغير معين فمبني على حواجز قسمتها أو منع ذلك، فمن حوَّز قسمتها أجراها مجرى الملك المعين، ومن منع اقتسامها أجراها مجرى مسدح النفاي، وقال ابن القاسم في «المجموعة»: أما القرى والأرضون التي عرفها أهلها فلم يمنع كلاًها عد مالك إن احتاجوا إليها، وأما ما كان في أرض رجل معين، فلا يخلو أن يكون محظراً عليه أو لا، أما الأول؛ فقال عيسى بن دينار في «المدينة». له منه ويجه. وما لم يحظر عليه، فلا يجوز منعه إلا أن يحتاج إليه لماشيته ودانته، اهـ.

وفي «المحلى»: الكلا بهزمة مقصورة هو النبات رطبة ويابسة، والمراد به هذا النبات من السموات، فإن الناس فيه سواء عند الجمهور، وعند الحنفية الثابت بنفسه من غير أن يزرعه أحد، ومذهب الشافعية حواجز منع الكلا النبات في أرضه المملوكة بالإحياء، وفيه خلاف عند المالكية، وصحح ابن العربي الجواز، اهـ.

وقال المحقق^(١): والمعنى أن يكون حول البئر كلاً، ليس عنده ماء غيره.

(١) فتح الباري (٥/٢٦)

٣٠/١٤٥٥ - وَحَفَّتْنِي مَالَتْ عَنْ أَبِي الزَّخَّانِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ؛ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ زَيْنُونَ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «لَا يَسْمَعُ نَفْعٌ شَرًّا».

ولا يمكن أصحاب المراسي رعيه إلا إذا نكحوا من مني بيانهم من تلك البئر، لئلا يتضرروا بالعقش بعد الرعي، فيستمر معجم من انشاء معهم من الرعي، وإلى هذا يشير ذهب الجمهور، وعلى هذا يختص البذل بمن به راشية، ويلحق به الرعاة إذا احتاجوا إلى الشرب، لأنهم إذا دعوا من شرب امتنعوا من الرعي هناك، ويحتمل أن يقال: يمكنهم حمل الماء لأنفسهم لئلا ما يحتاجون إليه من خلاف البهائم، والصحيح الأول، ويلحق بذئذ النزع عند مالك، والعصج عند الشافعية، وبه قال الحنفية الاختصاص بالماشية، أم.

٣٠/١٤٥٥ - (مالك عن أبي الرجال) م. مكسورة وحليم (محمد بن عبد الرحمن) م حادثة الأنصبي (عن أمه عَمْرَةَ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ) م سعد بن زائدة (أما أخبرته) مرسل في «الموطأ»، وقد وصله أبو فرقة موسى بن طارق، وسعيد بن عبد الرحمن النخعي، كلاهما عن مالك، فزاد فيه من ع. ٥٥٥، وكذا وصله عن أبي الرجال محمد بن إسحق وغيره، كذا في «التبوير»^(١)

(١) ومول الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «لَا يَسْمَعُ نَفْعٌ شَرًّا» (نفع شر) نفع النول، وسكون النول آخره عين مهمل، زاد بعض الرواة عن مالك يعني فضل مائه، قال المهرري: قيل له: نفع ماء لأنه يدفع به أي يورى، وبه قال: «نفع بالري وشرب حتى نفع».

قال النجاشي^(٢): قال مالك في «المجموع»: مائه لا يمنع دهنه، قال الحافسي يعني ذلك عيني منع فضل الماء، وقال ذلك جماعة من العلماء، قال

(١) التبوير الح. ٥٥٥ (ص ٥٥٥).

(٢) الحافسي ١/٣٨.

أن الرجل الشافع والمزهر والماء الواقف الذي لا يسقي عليه أو يسقى عليه،
 وفيه فصل، فإن نظرت عن مالك في تفسير نفع النهر أو زهوها أو غير ذلك
 لتشريكتين يسقي هذا يوماً، وهذا يوماً، واستعتني أحداهما يوماً أو بعضه من
 لعنني. فبذلك، صاحبه السقي به، فليس له سعة مما لا يشتمل عليه، ولا يضره
 تركه، فإن أخرج من لا شرك له رأى فصل مانها، فلا إلا أن تنهار نهره، فدخل
 في الحديث، ويسقي بمثل ماء حاره إن زرع أو غرس على أصل ماء، فأنهار
 وحيف على زعمه أو غرسه، وسرع في صلاح ما أنهار، بفضل عن صاحبه
 حده الماء، فبذلك أن يغرس أو يزرع على غير أصل ماء، فليس له أن يسقي
 بفصل حاره إلى أن يصح نهره. اهـ.

وبن المجمع: نفع البشر فصل مانها، لأنه يقع به انقطاع أي يروى:
 وقيل المنع للماء النافع، وهو المحتجج، ومنه حديث: لا يباع بضع البشر، ولا
 وهو الماء، وفي الحديث: أن عمر رضي الله عنه - عسى عز الشافع موضع
 قريب من المدينة، كان يسقي فيه الماء أن يجمع. اهـ.

وفي المصنف: تفصيل مذهبه للشافعية في الماء أن ماء النهر المحبوس
 في الملك أو في الموات بقصد الملك يملك الحاضر منها على التصحیح
 عندهم، وعرض عليه الشافعية في القديم، وأما المحبوس في موات لعنه
 لا ينفذ لا يملك الحاضر ماءه، نعم هو أولى به إلى أن يرتحل، فإذا ارتحل
 صار كغيره ولو عد، وفي الحاضر يجب عليه بذل ما يفضل عن حاجته. اهـ.

وفي المساند: "الأنصبة أربعة أنواع: الأول الماء الذي يكون في
 الأنوار والمخروف، والثاني: الذي يكون في الأنهار والبحار والبحيون، الثالث:
 ماء الأنهار والبحار التي تكون لأقوام محصورين، الرابع: ماء الأنهار انعطام
 كدجلة والفرات.

أما الأول: فهو مملوك لصاحبه لا حق لأحد فيه، لأن الماء وإن كان مباح الأصل لكن المباح يملك بالامتياز. كما إذا استولى على الحطب والحشيش والعصيد، يجوز بيعه كما يجوز بيع هذه الأشياء.

وأما الثاني: فليس بمملوك لصاحبه، بل هو مباح في نفسه، سواء كان في أرض مباحة أو مملوكة لكن له حق خاص فيه، لأن الماء في الأصل خلق مباحاً لقوله النبي ﷺ «إنّاس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار» والشركة العامة تقتضي الإباحة فلا يجوز بيعه، وليس له أن يمنع أحد من انشائه، وسنفي دوابهم، فأما لزومهم وأشجارهم فله أن يمنع ذلك لما في الإطلاق من إبطال حقه أصلاً إلا إذا كان ذلك في أرض مملوكة، فله منعها أن يمنعهم من الدخول في أرضه إذا لم يضطروا إليه، فإن وجدوا غيره، لأن الدخول بإضرار به من غير ضرورة، فإن اضطروا يقال له: إما أن تأذن بالدخول، وإما أن تعطي بنفسك.

وأما الثالث: فيتعلق به أحكام بعضها يرجع إلى نفس الماء، وبعضها يرجع إلى الشرب، وبعضها يرجع إلى النهر.

أما الذي يرجع إلى نفس الماء: فهو أنه غير مملوك لأحد، لما ذكرنا أن الماء خلق مباح الأصل بالنص. وأما الذي يرجع إلى شرب، فهو أنه لا يجوز بيعه منفرداً بأن باع شرب يوم أو أكثر. لأنه عبارة عن حق الشرب، والمحقوق لا يحتمل الأفراد بالبيع والشراء. وأما الذي يرجع إلى النهر، فهو أنه لا يملك أحدهم التصرف فيه من غير رضا السابقين، سواء أصر بهم التصرف أو لا، لأن رغبة النهر مملوكة لهم.

والترابع: الإهدار العظيم فلا ملك لأحد فيها ولا في ريفتيه، وكذا ليس لأحد حق خاص فيها ولا في الشرب، بل هو حق لكافة المسلمين، وليس للإمام ولا لأحد منعه إذا لم يضر بالنهر، إنه مختصراً.

(٢٦) باب القضاء في المرفق

١٤٥٦/٣١ - حدثني يحيى بن مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «أَلَا ضَرَرٌ وَلَا ضَرَارَةٌ».
وصله ابن ماجه عن عبادة بن الصامت. في ١٣ - كتاب الأحكام، ١٧ - باب من بنى في حقه ما يضر بجاره.

(٢٦) القضاء في المرفق

بكسر الميم وفتح الميم وبالعكس، وبهما قرأ في قوله تعالى: ﴿وَيُتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ﴾^(١) وفيهما اختلاف في أهل اللغة، فقبل: هما بمعنى واحد، وهو ما يرفق به، وليس بمصدر، وقبل: بالكسر في الميم لليبس، وبالفتح للأمر، وقد يستعمل كل واحد منهما موضع الآخر، وقال بعضهم: هما لئلا يمتزج به، فأبى المراجعة فكسر الميم فقط، كذا في «الجميل»، والفراد القضاء في المنافع لناس.

١٤٥٦/٣١ - (مالك عن عمرو) يفتح العين (ابن يحيى المازني) بكسر الزاي والنون الأمازي (عن أبيه) يحيى بن عمار بن أبي حسن التميمي (أن رسول الله ﷺ قال) لا خلاف عن مالك في إرساله، وروي موصولاً بطرق عديدة بأنني ذكرها في آخر الحديث (لا ضرر) خبر بمعنى النهي، أي لا يضر الإنسان أخاه فينقصه شيئاً من حقه (ولا ضرر) بكسر أوله أي لا يجازي من ضرراً بإدخال الضرر عليه بل يعفو، فالضرر فعل واحد، والضرار فعل اثنين، لكونه مصدر المفاعلة، فالأول إلحاق مفسدة بالعبء، والثاني إلحاقها به على وجه المقابلة.

قال ابن عبد البر^(٢)، قيل: هما بمعنى واحد للتأكيد. وقبل: بمعنى الضل

(١) سورة الكهف: الآية ١٦.

(٢) نظراً ولا يذكره (٢٢/٢٢٣)، ولا العهد (٢٠/١٥٨).

والتقت. أي لا يضره ابتداء ولا يضاره إن حصر، ولعصر، فهي مفاعلة أي إن انتصر فلا يعتدي كما قال يحيى: «ولا تخن من خاتك، يريد بأكثر من انتصافك معه، «وَلَكِنْ سَتَرْتُكَ لِكُلِّ بَشَرٍ لِّئَلَّا تُخْبِرُوا بِالْأَمْرِ»^(١) وقال ابن حبيب: انتصر عدم أهل العربية اسم، والضرار شغل، أي لا تدخل على أحد ضرراً محال. وقال البخاري: الضرار الذي لك فيه منعة وعلى حارك فيه مضرة، والضرار ما ليس لك فيه منفعة، وعلى جنارك فيه مضرة، وهذا وجه حسن في الحديث، فانه المرفقي.

ومال الداعي^(٢): يحتمل أن يريد به التأكيد، واختاره ابن حبيب، ويحتمل أن يريد به لا ضرر على أحد بمعنى أنه لا يلزمه الضرر عليه، ولا يجوز له إضراره بغيره، ويحتمل عسى أن يكون معنى الضرر أن يضر أحد المجازين بجنوده والضرار أن يضر من واحد منهما بصاحبه، لأن هذا البناء استعس كثيراً بمعنى السفاهة، ونسب استغناء المحقق في الفصاحي وغيره من هذا الباب، لأن ذلك متباعدة لحي أو ردة عن استقامة ظنهم، مما أخذته الرجل بمرسته مما يضر بغيره من بناء حمام، أو قرن للعنزة، أو سبب ذهب أو فضة، أو عمل حديد أو ربحي فلهي معه، فانه من ذلك في المجموعة، اهـ

وفي المحل: ذكر أبو الفتح الغطائي في أربعيه عن أبي نازد أن الفقه يدر على خمسة أساليب هنا أحدها: اهـ

ربسط في «الأنباء والتطائير» في مروج هذا الباب، والحديث رواه تذاوردي، عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري بزيادة: «ومن ضار أضر الله به»، ومن شاق شاق الله عليه أخرجه الدارقطني، والسهلي

(١) سورة النور: الآية ٢٢.

(٢) «المصنف» (١٠/١١).

٣٢ / ١٤٥٧ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ الْأَعْرَجِ،

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ:

وَأَبُو عَبْدِ الْوَهَّابِ وَالْحَاكِمُ، وَرَوَاهُ أَحْمَدُ بِرِجَالٍ ثِقَاتٍ، وَابْنُ مَاجَهٍ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَعَبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَغَيْرُهُ مِنْ وَجْهِ آخَرَ أَقْوَى مِنْهُ. وَقَالَ النَّوَوِيُّ: حَدِيثٌ حَسَنٌ، وَلَهُ طَرَقٌ يَقْوَى بِمَعْضَاهَا بِمَعْضَاءَ وَقَالَ الْعُلَانِيُّ: لَهُ شَوْهَدٌ وَطَرَقٌ يَرْتَقِي بِمَجْمُوعِهَا إِلَى دَرَجَةِ الصَّحَةِ.

وَمِنْ شُرَاهِدِهِ «مَلْعُونٌ مِنْ حَسَارِ أَهْلَاءِ الْمُسْلِمِ أَوْ مُأَكَّرُهُ» أَخْرَجَهُ ابْنُ عَبْدِ الْوَهَّابِ^(١) عَنْ الصَّدِيقِ مَرْفُوعاً، وَضَعَفَ إِسْنَادَهُ، وَقَالَ: لَكُنْتَ صَاحِبَ خُشْيَةٍ مَقْوِيَةٍ مَا جَاءَ فِيهِ، قَالَ: وَرَوَى عَبْدِ الرَّزَّاقِ مِنْ طَرِيقِ جَابِرِ أَنْجَعِي، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ مَرْفُوعاً: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ، وَلِلرَّجُلِ أَنْ يَغْرُزَ خَشَبَةً فِي جَنْبِ أَخِيهِ»، وَجَابِرٌ ضَعِيفٌ يَعْنِي فَلَا يَحْتَسِبُ زِيَادَتُهُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ وَلِلرَّجُلِ الْخُشْيَةُ وَالْإِتْكَارُ فِي وَرُودِهَا فِي هَذَا الْحَدِيثِ إِذْ هُوَ حَدِيثٌ آخَرُ مُسْتَقِلٌّ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَهُ الزُّرْقَانِيُّ^(٢).

وَقَالَ الزُّهَلِيُّ فِي انْتِصَابِ الرَّايَةِ^(٣): قَوْلُهُ «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» فِي الْإِسْلَامِ رَوَى مِنْ حَدِيثِ عَبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ وَابْنِ عَبَّاسٍ وَأَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ وَأَبِي هُرَيْرَةَ وَأَبِي لُبَابَةَ وَثَعْلَبَةَ بْنِ مَالِكٍ وَجَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ وَعَائِشَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ -، ثُمَّ بَسَطَ فِي تَخْرِيجِهَا.

٣٢ / ١٤٥٧ - (مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ) لِلزُّهَرِيِّ (عَنِ الْأَعْرَجِ) عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ هُرَيْرَةَ (عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - هَكَذَا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ بِرِوَايَةِ الْفُضَيْلِيِّ، عَنْ مَالِكٍ، قَالَ الْحَافِظُ^(٤): كَذَا فِي الْمَوْطَأِ، وَقَالَ خَالِدُ بْنُ مَخْلَدٍ: عَنْ مَالِكٍ، عَنْ

(١) وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ: (١٩٤١).

(٢) انظر: شرح الزُّرْقَانِيُّ: (٣٢/٤).

(٣) (٣٨٤/٤).

(٤) «فتح الباري» (١١٠/٥).

أَنْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ خَاوَهُ خَشْيَةً.....»

أبي الزرد يدل الزهري، وفاء بشر بن عمرو: عن مالك عن الزهري، عن أبي سلمة يدل الأعرج، ووافقه هشام بن يوسف، عن مالك ومعمر، عن زهري، ورواه اندلسي في «المغرب»، وقال: المصحوف عن مالك الأول، وقال في «المعتمد»: رواه هشام الدستوائي، عن معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب يدل الأعرج، وكذا قال عجل: عن الزهري، قال ابن أبي حنيفة: عن الزهري، عن حميد بن عبد الرحمن يدل الأعرج، والمصحوف عن الزهري عن الأعرج، وكذلك جرم ابن عبد البر أيضاً، ثم أشار إلى أنه يحتفل أن يكون عن الزهري عن الصحيح. اهـ

(أن رسول الله ﷺ قال: لا يمنع) ما رفع خبر بعض النسخ، وفي رواية بالمعتمد عن النبي - ولا حسد إلا يمنع - بزيادة نون تشاكيد. وفي رواية انجزم كذا في «المعتمد»، (أحدكم جاره) وللمصنف في «المعتمد» قال (خشيته) هكذا في النسخ الهندية القديمة، وفي المصرية «حشيتة»، قال الزرقاني: بالتأويل معروفاً، وفي رواية بالهاء تصيغة الجمع، وحكى الشافعي عن مالك خشية بلا نون، وابن وهب، عن مالك خشية بالتأويل، قال ابن عبد البر: والمعنى واحداً لأن السراء بالواحدة الخشيت.

وقال الحافظ: هذا الذي يتعين للجمع بين الروايتين، وإلا فقد يختلف المعنى، لأن أمر الخشية الواحدة أحق في مسامحة الجار، بخلاف الخشية الكثيرة، وروي عن جماعة من المشايخ أنهم روه بالإنفراد، وأنكره عبد الله بن سعيد فقال: كل الناس يقولون بالصحيح، لا انطحاوي، فقال: خشية بأشوحيد، ويرد عليه اختلاف الرواة في «الصحيح»، إلا إن أراد خاصة من الناس كالمسلمين روى منهم الطحاوي فله اتحاد.

وفي «المعتمد»: إنما احتسب الأئمة بضبط هذا الحرف، لأن الواحدة تخرج على الجار أو يمنع بها، بخلاف الخشية الكثيرة نعماً فيه من صرح، ورجع

بقرها في حذاره

ابن العربي رواية الإفراد لأن الواحد مرفوع، وهي التي يحتاج للنساز عند وأما التثنية، فكثير ما يجب استعمال الحافظ على الحذر، وينبغي له وضع التثنية، يعني فلا يذهب السمع إلى ذلك (بقرها) أي الخشية أو الحذب (في حذاره) أضيف إلى أحدكم.

قال صاحب المصنف: أول ثوب عبد أبي حذفة، وأمر بهجاء عبد حمد وسحاق وأمر الحديث، وإنشائي وأصحاب مالك قولوا: أصحهما: في الحديث الحديث، دليل أن إعراضهم عما كان لأنهم فهموا به التذنب، وإلا لما أضافوا على الإعراض منه.

وقال الحافظ: استدل بالحديث على أن الحذر إذا كان بواحد منه جاز، فأراد أن يصح جده على جاز، سواء أكل الثبات في لا، فإن أمتع أحسن، وبه قال أحمد وإسحاق وغيرهما من أهل الحديث، وابن حبيب من مخالفيه، وإنشائي في القديم، وعنه في الجديد قولوا: أشهرهما، ونسأله في المالك، فإن أمتع ثم بحيرة، وهو قول الحنفية، ووجهوا الأمر في الحديث على التذنب، وأنشئ على تذييه جمعاً بين بين الأحاديث الثلاثة على تحريم مال المسلم إلا برفقة، وحزم البراءة، وابن حزم التزم عن الشافعي ما تقدم، وهو نصه في البيهقي، وقال البيهقي في المتن: ثم بعد في السن انقصت ما يمارس هذا الحكم إلا عموماً لا يستفكر أن نهضه، وقد عمله الراوي على طهره، وهو أعلم بالمراد بما حدث، اهـ.

وقال الساجي^(١) نهية بفتح غيم، روى في المجموعه ابن خاتم، عن مالك، أن ذلك علم، وبه المعروف، وإنشئ به في شاة، وروى ابن وهب،

(١) صحيح شافعي (٥/١١٠)

(٢) مسند (٦/١٢٠)

والأكشاف ما نؤمن جميع كتب يفسدوا وهو نجس، قال الخطابي: معناه إن تم تقديم هذا التحكيم، وتعمدنا به راضين لأحعلينا أي الشخصية على إفسادكم خارجين، قبحاً، وإن لم يزل ذلك المتأول. وهذا التأويل حزم إمام الحرمين، وقال: إن ذلك وقع من أي هزيمة حصل كان على إبرة العدة، ووقع عند ابن عبد البر من وجه آخر لأرباب من أحببتكم، وإن كرهتموه بهذا يرجح التأويل المستند، كما في المنهج^(١)

وقال النباهي^(٢) ويحتمل قول أبي هريرة ذلك أنه كان يحتمل علمه بالرجوب، ويحتمل أنه كان يحتمل على شدة، لكنه كان يرجح من كان يثبت بالحق ذلك فجاءه، ووضح خطأ، ممكن يجوز، يؤيد ترجمته على تركه لا أخذها من أبي بصير رحمه الله.

وقد كانت إعراف من قال يعرض عنه يحتدل وحسين أحدهما أن تكون جماعة من علماء الصحابة كانوا يميلونه على التذبذب، ويعرضون عن حمل أبي هريرة له على ظاهر اللفظ من الرجوب، ويحتمل أن يكون جماعة من التابعين علموا من أبي هريرة أنه كان يحتمل على التذبذب والترعيب، وبعبارة من يتركه ويعرضون عنه يدعونه إليه، ويزيد هذا التأويل أنه لو كان أبو هريرة يرى إثمهم ذلك لتحكم به، ووضح الأحكام على ترك التحكيم به، ونحو يوضح الناس على ترك الإلحاح، كما يترجمون أن عنه، لأن الأحكام لهم بإحرامهم، أخر.

وقال محمد بن مسلمة^(٣) بعد حديث الباب: رغباً عندنا على وجه التبرع من الناس بعضهم على بعض وحسن الخلق، وأما غير التحكيم فلا

(١) الخطابي، منج لبري، (١٩٦٥)

(٢) ابن عبد البر، (١٩٣٠)

(٣) ابن عبد البر، مع العبد، (١٩٣٠)

٣٣/١٤٥٨ - **وحدثني مالك، عن عمرو بن حبيب المازني، عن أبيه، أن الضحّاك بن غنيم، ساق حليجاً له من الغريض،...**

يحبون حتى ذلك، بلغنا أن نربحاً انحصم إليه في ذلك فقال للذي وضع الخسنة: ارفع رجلك عن مغية أغيت، بهذا الحكم في ذلك والتوسع أفضل، اهـ.

واستدل السهلب وتبعه عياض غفر أبي هريرة هذا أن السمل كان في ذلك العصر بعلاقة ذلك؛ لأنه لو كان على الإحوير، لما جعل الصحابة تأريته ولا أعرضوا عنه؛ لأنهم لا يعرفون عن واحد. ونعشبه الحافظ، فقال: ما أنزي من أبي له أن السمرمين الصحابة، وأنهم سددوا بهول مناهم، ولم لا يحول، أن الذين حاط بهم أبو هريرة لم يكونوا فيها، بل هو المعين، إذا كانوا صحابة أو فقهاء من واجههم بذلك، اهـ.

وهي أنهم وإن لم يكونوا صحابة مؤلفهم، لكن إعراضهم قاطبة مكبل عن أن المعروف في العصر الأول لم يكن ذلك.

٣٣/١٤٥٩ - **(مالك عن عمرو بن يحيى المازني، الأنصاري (عن أبيه) يحيى بن عباد بن عبد الله بن العيص، وحفص أنعم (أن الضحّاك بن خليفة) بن لعيبة الأنصاري الأسدي، قال أبو حاتم: شهد غزوة بني النضير، وفي قبها ذكره، ولم يست له رواية، سوى في آخر خلافة عمر - رضي الله عنه - كما هي «المحلى». (ساق حليجاً له) الخليلج: النهر يؤخذ من النهر الكبير، وبها: جانب حليجة، كذا في «تصحاح»، وفي «النهاية»: الخليلج: نهر فتلح من الأعظم إلى موضع ينسحب به، كذا في «المحلى» (من الغريض) بضم نعين المهمة آخره مبدأ معجمة مضمر أو مسموطة، بها أموال لأهلها، والمزراعة لهم، بين في الحليفة والمدينة، كذا في «المحلى»، وقال التاجي^(١): عريض موضع أو بهر، قرب المدينة..**

(١) «المحلى» (١٤/١٤٥).

فَارَادَ أَنْ يَمُرَّ بِهِ فِي أَرْضِ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمَةَ. فَأَبَى مُحَمَّدٌ. فَقَالَ لَهُ الضَّحَّاكُ: بِنْتُ تَمْعِنِي؟ وَهِيَ لَكَ مَنُوعَةٌ. تَشْرَبُ بِهِ أَوَّلًا وَآخِرًا. وَلَا يَضْرُكُ. فَأَبَى مُحَمَّدٌ. فَكَلَّمَهُ فِيهِ الضَّحَّاكُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ. فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ مُحَمَّدَ بْنَ مُسْلِمَةَ. فَأَمَرَهُ أَنْ يُغْلِي سَبِيلَهُ. فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا. فَقَالَ عُمَرُ: بِنْتُ تَمْعِنِي.

(واراد) الضحاك (أن يشر به في أرض محمد بن مسلمة) الأنصاري الصحابي الشهير (قأبي) أي امتنع (محمد) أو يأذن له بذلك (فقال له الضحاك: لم) بقصر تميم أي لأي شيء (تمعني) منه (وهو) أي إجرأه في أرضك (لك) منوعة) ويترى المنوعة بقوله: (تشرب به أولاً وآخرًا) لغرب منك (ولا يضررك) إجرأه بشيء.

فقال الباحي: يحتمل أن يريد الضحاك أن يمر به في أرضه بهذا الشرط، وهو أن يكون له أن يشرب به متى شاء، ومثل هذا على وجه المعارضة، لا يجوز، لأن مفاد شره أولاً وآخرًا مجهول، ويحتمل أن يريد به أن ذلك حكم ما يمر في أرضك من المياه، إن كان مجرى الماء متصلًا بأرضه، فحصل في أرضه، وهو غير مساو، وإنما كان له مجرى على غير أرض محمد، فأراد الضحاك أن يجعل مجراه على أرض محمد، ليتوصل بذلك إلى سقي أرضه، فيكون محمد أحق به لأنه الأعلى، اهـ.

(قأبي) أي امتنع (محمد) بعد ذلك أيضاً (فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب) أي شكى ذلك إلى أمير المؤمنين (قد دعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة فأمره) عمر - رضي الله عنه - (أن يغلي سبيله) أي أمره أن يأذن للضحاك في إجرأه النهر (فقال محمد: لا) أفعل ذلك، زاد في النسخ الهندية بعد ذلك (والله) وليس الحلف هاهنا في النسخ المصرية^(١). (فقال عمر: لم) مكسر

(١) انظر: "الاستبصار" (٢٢/٢٢٨).

تَمْنَعُ أَخَاكَ مَا يَنْفَعُهُ؟ وَهُوَ لَكَ نَافِعٌ. تُسَبِّحُ بِهِ أَوَّلًا وَآخِرًا. وَهُوَ لَا يَضُرُّكَ. فَقَالَ سَعْدُ: لَا. وَاللَّهِ. فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ، لَيَسْرَنَ بِهِ وَلَوْ عَلَى بَطْنِكَ. فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يَسْرِبَ بِهِ. ففعل المضحك.

اللام وفتح الهمزة (تمنع أخاك) بالأخوة الإسلامية (ما ينفعه) بل (وهو لك) أيضاً (نافع) لأنك (نسفي به أولاً وآخراً، وهو لا يضررك) بنسبه (فقال محمد: لا) أفعل ذلك (واف) كذا في جميع النسخ، أكد إنكاره بالتحذف.

(فقال عمر) رضي الله عنه: (وافه ليسرن به) أي بالنهر (ولو على بطنك) مبالغة في التأكيد، وإلا فظاهر أنه لا يمكن أن يسر به على بطنه (فأمره) أي الصحاح (عمر) - رضي الله عنه - (أن يسر به) أي بالحلج في أرض محمد بن مسلمة (ففعل المضحك).

قال الباجي^(١): وقد قل مالك فيمن له ماء وراء أرض، وله أرض دون أرض، فأراد أن يجري ماءه في أرضه. إنه ليس له ذلك، ولم يأخذ بما زوي عن عمر - رضي الله عنه - في ذلك، ورواه عنه ابن القاسم في «المجموعة» وقال عنه أشهب: كان يقال: يحدث للناس أقضية بقدر ما يحدثون من الفجور، قال مالك: وأحد بها من يوثق به، فلو كان معتدلاً في زماننا هذا كاعتداله في زمان عمر - رضي الله عنه - رأيت أن يقضى له بهجراً مائة في أرضك. لأنك تشرب به أولاً وآخراً، ولا يضررك، ولكن فسد الناس، واستحقوا انهم، فأخاف أن يطول الزمان، وينسى ما كان عليه جري هذا الماء، وقد يدعي بدارك عليه به دعوى في أرضك، وقال ابن كنانة نحوه، وروى زياد بن عبد الرحمن: أنه إن لم يفسد به فليقبض عليه بمروره في أرضه، وإن أضرب به منع ذلك.

وقال أشهب: إن كانت أرضك أحببت بعد إحياء عينه وأرضه، كان له

(١) «المصنف» (٤٦/٦).

المصر هي أرضك، وأن يجري ماؤه فيها إلى أرضه بالقضاء، وإن كانت أرضك قبل عينه، وقبل أرضه، فليس في أرضك مصر إلى عينه، ولا لعينه مصر في أرضه، فعلى هذا يحتمل فعلى عمر - رضي الله عنه - وجهين: أحدهما: أنه على ظاهره.

ولمّا كُتِبَ فيه ثلاثة أقوال أحدها: استخفافه له على الإطلاق وهي رواية ابن القاسم، واختارها عيسى بن دينار، وهه قال أبو حنيفة: والثاني: الموافقة له على وجه، وبذلك سني وجهين: أحدهما: أن مخالفة أهل زمان مالك لأهل زمان عمر - رضي الله عنه - في هذا الحكم إنما كان لاختلاف أحوال الناس، وأن أهل زمانه قويت فيهم التهمة باستحلال ما لم يكن يستحلّه أهل زمن عمر بن الخطاب، وهذه رواية أشبه، واختارها ابن كنانة، ووجه آخر؛ وهو محتمل أن تكون أرض محمد بن مسلمة إنما صارت إليه، بأن أحياها بعد أن أحيا الصحاك أرضه، وملك ماله.

والقول الثالث: الأخذ بقول عمر - رضي الله عنه - وحمله على إطلاق لفظه، وهي رواية ربه بن عبد الرحمن الأندلسي، وأنكر الشافعي على مالك أنه روى حديث عمر بن الخطاب، ولم يرو عن أحد من الصحابة خلافاً، ولم تأخذ به، وليس كما قال، فإن محمد بن مسلمة ممن خالفه في ذلك، وخالف على منعه ذلك، ولو اعتد أنه من حقوق الضحاك لما أقسم على منعه بحضرة عمر - رضي الله عنه - وغيره. ويحتمل أن يكون عمر - رضي الله عنه - لم يرض بملك علي محمد بن مسلمة، وإنما أقسم عليه لم أقسم لحكماً عليه في الرجوع إلى الأفضل، فقد بقم الرجل على الرجل في ماله لحكماً عليه، وثمة بأنه لا يحج فيه يفسد، اه مختصراً.

وقال الموفق^(١): إذا أراه أن يجري الماء في أرض غيره فغير ضروري لم

(١) «المصري» (٣٨/٧).

١١٥٩/٣٤ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ، عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: كَانَ فِي حَائِطِ جَدِّهِ، زَيْبَعٌ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ. فَأَمَّا زَيْبَعُ بْنُ رُحَيْبٍ، أَوْ زَيْبَعُ بْنُ عَدُوٍّ، أَوْ زَيْبَعُ بْنُ نَاجِيَةٍ، مِنَ الْحَائِطِ، هِيَ أَقْرَبُ إِلَيَّ أَرْضَهُ

معين ولا يافقه، وإن كان ضرورة مثل أن يكون له أرض لمزارعة لها ماء، لا طريق له إلا أرض حازه، فهل نه ذلك؟ على روايتين، إحداهما: لا يجوز، لأنه ينفرد في أرض غيره غير إذن، فلم يجز، لأن مثل هذه الحاجة لا يسع مال غيره، بل يجب أن لا يباح له التبرع في أرض غيره، ولا قبضها فيها، ولا الاستفاح بشيء من ممتلكاتها المحرمة عليه في هذه الحاجة، والأخرى: يجوز لقول عمر - رضي الله عنه - في قصة المصالحك ومحمد بن مسلمة، وراء مالك في «موقعة» بسند في «سنة» والأول قيس، وقول عمر - رضي الله عنه - بإذنه قول محمد بن مسلمة، وهو موافق للأصول فكان أولى، اهـ.

ومكنا قال البيهقي^(١) إن قول عمر - رضي الله عنه - حاكمه محمد بن مسلمة، وحسنه في الروايات السابقة لذلك، والمخلة به، فارجع إليه لو شئت التفصيل.

١١٥٩/٣٤ - (مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه) يحيى بن عمار، عن أبي حسن أنه قال: كان في حائط جدته، أي حسن المازني اسمه تميم بن عبد عمرو الأنصاري. قيل: تميم بن عمرو، قيل: ابن عبد قيس، مشهور بخينه. صحابي مدني، بني إلى راس عن أبي مالك - رضي الله عنه - (ربيع) بفتح المراء وكسر الموحدة أي جدود. وهو السهم الفسيف (العبد الرحمن بن عوف) أحد العشرة العشرة (وأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله أي تبريع (إلى ناحية) أي جهة أخرى (من الحائط هي) الناحية أقرب إلى أرضه) أي

(٢٧) باب القضاء في قسم الأموال

١٤٦/٣٥ - حَقَّنِي فَحَيَّنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ثَوْرِ بْنِ زَيْدٍ

النَّبِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: بَلَّغْنِي أَدْرُسُكَ اللَّهُ بِكَ قَانَ

وإذا اختلفت الصحابة رجع إلى النظر، وهو يدل على أن دماء المسلمين
وأموالهم من بعضهم على بعض حرام إلا بطيب نفس من المال خاصة،
ومشهور مذهب مالك أن لا يقضى شيء مما في هذا الباب لحديث «لا يجزئ
مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه» وهو قول أبي حنيفة.

وروى أصبغ عن ابن القاسم لا يؤخذ بقضاء عمر - رضي الله عنه - على محمد في الحليح، وأما تحويل الربيع فيؤخذ به؛ لأنَّ محمداً ثالث لأبي عرف بن الحانض، وإنما حوله لتأخيه أخرى أقرب إليه، وروى صاحب الحنظ، اهـ. وهذا قول الشافعي في الغلب، ومشهور قوله في الجديد: أن لا يتقضى بشيء من ذلك، انتهى مختصراً.

(٢٧) القضاء في قسم الأموال

أراد بالأموال الأراضي كما يدل عليه ما سيأتي، والمعنى كيف تكون
قصة الأراضي المشتركة العارية^{١٩} قال اللباجي^(١٠) : انشأوا الأعراف إلى الأرضين
وما فيها من الشجر، وإن كان اسم المال واقعاً على كل ما يسبل من حيوان
وعروس وعين وغير ذلك، إلا أن عُرف أهل المدينة كان في ذلك الزمان
إطلاق اسم الأموال على الأرض وما فيها من النخل والأعشاب، اهـ.

١٤٦٠/٣٥ - (مالك بن نويرة) بمحنة في أوله (ابن زيد هذيلي) بكسر اللام
وسكون التحتية (أله قال) بلغني أن رسول الله ﷺ قال: وحيله أبو هريرة من
طهارة، عن مالك: عن نويرة عن عكرمة، عن ابن عباس، قال ابن عبد البر،
نفرد به وحيله عن مالك مسنداً وهو ثقة، اهـ.

《孟子》卷之四 (1)

وَأَيْضًا ذَارٍ أَوْ أَرْضٍ قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ.
وَأَيْضًا ذَارٍ أَوْ أَرْضٍ أَدْرَكَهَا الْإِسْلَامُ وَلَمْ تُقَسَّمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ
الْإِسْلَامِ.

وأخرج أبو داود^(١) بسنده إلى أبي الشعثاء، عن ابن عباس قال: قال النبي ﷺ: «كُلُّ قَسْمٍ قَسْمٌ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَهُوَ مِنْهُ مَا قَسَمَ، وَكُلُّ قَسْمٍ أَدْرَكَهُ الْإِسْلَامُ، فَإِنَّهُ عَلَى قَسْمِ الْإِسْلَامِ». قال المنذري: «وخرجه ابن ماجه^(٢)».

(أيضا) لفظ «أي» مبتدأ في معنى الشرط، وزيدت «ما» لتوكيده وزيادة التعظيم، وأعم منه لفظ «أي» ورد المتقدم «كل قسم» أي كل مقسوم (دار أو أرض) أو غيرهما (قسمت) بياء مجهول (في الجاهلية) هي ما قبل البعثة، وطلق على ما قبل الفتح، والإطلاقان شائعان في الأحاديث، كما بسطهما الحافظ^(٣) في ترجمة البخاري باب أيام الجاهلية. (فهي) القسمة باقية (على قسم الجاهلية).

قال البيهقي^(٤): «يحتمل أن يريد به تفادت قسمتها في الجاهلية، وهو التأويل الظاهر من تأويل ابن نافع وغيره من أصحابنا، ويحتمل أن يريد بها استمقت سهامها في الجاهلية بأن مات ميت، فورثت ورثته قبل أن يسلم، وعاد استحقاقها لسهامهم على أحكام الجاهلية بمنزلة القسمة بها، يريد ﷺ ترك الرد لما سلف من عقودهم في الجاهلية، وإضاهاه على ما وقعت به، ولذلك لا يرد شيء من بيعهم ولا أفكحتهم وإن كانت فاسدة، بل يصح الإسلام النكاح الواقع بها، اهـ».

(وأيضا دار أو أرض) أو غيرهما (أدركها الإسلام ولم تقسم) في الجاهلية (فهي) تقسم (على قسم الإسلام) قال البيهقي: هذا يحتمل من التأويل الوجهين

(١) سنن أبي داود (٢/١٢٦) باب فمن أسلم على ميراث (١٢٩:١).

(٢) سنن ابن ماجه (٢٤٨٥).

(٣) انظر: «دع الحاري» (١٤٩/٧).

(٤) «المصنف» (٤٨٨/٦).

المعتد بهم، والظاهر منه - والله اعلم - أن ما كان من مال أهل الجاهلية مشتركاً، فدخل عليهم الإسلام، ولم تقسم، فهي على حكم الإسلام دون ما كانوا يعتقدونه، ويتسمون عليه في جاهليتهم، وروى حماد بن أبي أسامة عن مالك أن ذلك هي الفجوس والخرس وكل من ليس له كتاب، فأما اليهود والنصارى، فإن أسلموا بعد أن ورثوا داراً، فإليهم يقسمونها على مقتضى شرعهم يوم ورثوها، وروى مطرب وابن الماجشون وغيرهما عن مالك أن ذلك في الكفار كلهم أهل كتاب كانوا أو غير أهل كتاب. ربه قال أبو حنيفة والشافعي.

وحه الرواية الأولى أن أهل كتاب قد كانت شريعتهم أحكامها ثابتة وإن كنا لا نعرف ما غيروا منها، وقد طرأ عليها النسخ، ولذلك كانت أحكام نسائهم في حواجز نكاح المسلمين غير أحكام من ليس بأهل كتاب، ولذا جاز لنا أكل وبيعهم دون ذباح غيرهم، والمورث إنما يراعى استحقاقها يوم التورث، لا يوم النسخ، ونأول الحديث على أن لفظة عام، والمراد به من ليس من أهل الكتاب، ولذلك ذكر المصنف، وإحاطة بطلان طاهرها على مشركي قريش.

وحه الرواية الثانية التمسك بمسرم الخير، ولم يخص أهل كتاب من غيرهم، وهذا إذا أسلم جميعهم، فإن أسلم بعضهم، فقد اتفق مالك وحسين أسحاق على أنه إن أسلم جميعهم إلا واحد منهم، فإن النسخة تكون على أصل حظوظهم، اهـ.

وقال النوفلي^(١): اختلفت الرواية فيس أسلم قبل قسم ميراث مورثه المسلم، فنقل الأثر محمد بن الحكم أنه يريث، وروى نحوه عن عمر

(١) «السمي» (٩/٦٦٠).

وعثمان والحسن بن علي وابن مسعود، وبه قال حبيب بن زيد والنخعي ومكحول
وفنادة وسعيد بن أبي نجران وإسحاق، فعلى هذا إن أسلم قبل قسم بعض
المال، وورث منها بقي، وبه قال الحسن، ونقل أبو طائب فيمن أسلم بعد الموت
لا يرث، قد وجبت الحراثة لأهلها، وهذا لمشهور عن علي - رضي الله عنه -
وبه قال ابن السبب وعطاء وهاورس والزهرري وسفيان بن عمار والسجعي
والحكم وأبو الزناد وأبو حنيفة ومالك والشافعي وعامة الفقهاء، لقوله ﷺ: «لا
يرث الكافر المسلم»؛ ولأن الملك قد استعمل بالموت إلى المسلمين فلم يشاركهم
من أسلم كما لو اقتسموا، ولنا، قوله ﷺ: «من أسلم على شيء فهو له رداء»
سعيد بن طريف عن عروة وابن أبي مليكة عن النبي ﷺ، وروى أبو داود^(١)
برأسه عن ابن عباس مرفوعاً: «كل قسم قسم في الحامية» الحديث، أخر.

وترجم البخاري في «صحيحه»: «باب لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر
المسلم»؛ وإذا أسلم قبل أن يقسم الميراث فلا ميراث له، قال الحافظ^(٢): قوله:
لا يرث المسلم إلخ هكذا ترجم بنقل الحديث، ثم قال: وإذا أسلم إلخ فأنشأ إلى
أن نسومه يتناول هذه الصورة أيضاً، فمن قيد عدم الثبوت بالتقسمة احتاج إلى
دليل، وحجة الجماعة أن التبرار يستحق بالموت، فإذا انتقل عن ملك الميت
موت لم ينظر قسمته، لأنه استحق الذي انتقل عنه، ولو لم يقسم المال.

قال ابن المنذر: صورة المسألة إذا مات مسلم، وله ولدان كافر ومسلم،
فأسلم الكافر قبل نسمة المال، قال ابن المنذر: ذهب الجمهور إلى الأحد سما
أن عليه عموم الحديث المذكور إلا ما جاء عن معاذ، قال: يرث المسلم من
الكافر من غير عكس، الحديث: «الإسلام يزيد ولا ينقص»، وبه قال مسروق
وصعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي وإسحاق.

(١) مسند أبي داود (٢٩١٤)، وأخرجه ابن ماجه (٢٢٨٤).

(٢) فتح الباري (١/١٢٠).

٣٦/١٤٦١. قَالَ إِخْوَيْنِي: سَدَدْتُ مَا زِلْكَأَ يَقُولُ، فَيَمُرُّ هَلْكَ
وَتَرِكَ أَمْوَالًا بِالْعَالِيَةِ وَالسَّافِلَةِ: إِنَّ الْبَعْلَ لَا يُقَسِّمُ مَعَ الشَّصَحِ، إِلَّا
أَنْ يَرْضَى أَهْلَهُ بِذَلِكَ.

وحجة الجمهور أنه قياسٌ في معارضة النص، وهو صريح في المراد
والحديث، ليس نصاً في المراد، بل هو محمولٌ على أنه يفضل غيره من
الأديان، ولا تعلق له بالإرث. وهذا قول ثالث، وهو الاعتبار بقسمة
الميراث، جاء ذلك عن عمر وعثمان وعكرمة والحسن وجابر بن زيد، وهو
رواية عن أحمد هذا: وقد ثبت من عمر - رضي الله عنه - خلافه، اهـ.

٣٦/١٤٦١ - (قال مالك، فيمن هلك) أي مات (وترك أموالاً) من
الأراضي المختلفة المتنوعة وما فيها من الأشجار وغيرها (بالعالية والسافلة)
ههنا بالمدينة المنورة، وفي المجموع: العالية والعوالي أماكن بأعلى أراضي
المدينة، وأدناها على أربعمائة ميل. وهي قرى شرقي المدينة (إن البعل) وهو
الأرض التي تشرب بمروقه من غير سفر، كما تقدم في لزكاة، والظاهر أنها
تكون بالسافلة غالباً (لا يقسم مع الشصح) بالضاد المعجمة أي لا يقسم مع
الأراضي التي تسقى بالماء الذي يحمله الشصح، وهو البعير الذي يسقى عليه
الماء، والظاهر أنها تكون بالعالية

قال الباجي^(١): جعل الشصح والبعل جنسين، لا يجتمعان في القسمة،
يريد قسمة الفرعة التي تكون بالجبر، ولا خلاف في ذلك، ولذلك قال مالك:
(إلا أن يرضى أهله بذلك) وهذا اللفظ يحتمل وجهين: أحدهما: إذا برضا
أهله بذلك فيقسم بينهما بالفرعة، وثما ينفي مالك في قوله: القسمة على
هذا التويل، إذا أبى ذلك أحدهما، ويشتت الجواز إذا اتفقا على المراضاة
بذلك، وذكر مسنون، عن ابن القاسم أن قوته المعروف: أنه لا يجوز ذلك

(١) المتنفي، (٥٢/٦).

وَأَنَّ الْبَهِلَ يَقْسَمُ مَعَ الْعَبِيِّ. إِذَا كَانَ يُشَبِّهُهَا، وَأَنَّ الْأَشْوَالَ إِذَا كَانَتْ
بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ، أَلَّذِي يَنْتَهِمَا مُتَقَارِبًا، أَنَّهُ يُدْعَى كُلُّ مَالٍ مِنْهَا ثُمَّ يَقْسَمُ
بَيْنَهُمْ. وَالْمَسَاكِينُ وَالْمَوْرُ بِهِمَا الْمَنْزِلَةُ

وَأَنَا تَرَاخِيَاءُ. وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ دُوسٍ عَنْ أَشْهَبَ بْنِ الشَّرْكَاءِ إِذَا رَضُوا بِقِسْمِ
الْعَمِينِ السُّخْلَيْنِ جَازًا، وَخَالَفَ لَهُمُ امْتِحَانًا، فَعَبِيَ قَوْلَ أَشْهَبَ وَمَنْ وَاقَعَهُ
يَكُونُ مَعْنَى قَوْلِهِ، إِلَّا أَنَّهُ يَرْضَى أَهْلَهُ بِذَلِكَ يَرِيدُ أَنَّهُ إِذَا رَضِيَ أَهْلَهُ بِذَلِكَ
جَازَتْ فِيهِ قِسْمَةُ الْفَرْعَةِ، وَهِيَ قَوْلُ ابْنِ الْمُنَاسِمِ الْمَشْهُورِ يَكُونُ مَعْنَاهُ أَنَّهُ لَا
تُجَوِّزُ هَذِهِ الْقِسْمَةُ بِالْفَرْعَةِ إِلَّا أَنَّهُ يَرْضَى أَهْلَهُ بِذَلِكَ، فَيُقَسِّمُونَهُ مَرَضًا دُونَ
فَرْعَةٍ، أَوْ

(وَأَنَّ الْبَهِلَ يَقْسَمُ) سَاءَ الْمَجْهُولُ (مَعَ الْعَبِيِّ) أَيُّ بِالْأَرْضِ، الَّتِي تُكُونُ مِنَ
الْعَبِيِّ مِنْ غَيْرِ مَبْعَعٍ (إِذَا كَانَ) الْبَهِلُ (بِشَبِّهَةٍ) أَيُّ يَنْتَهِمُ الْأَرْضَ الْمَسْقُوتَةَ بِالْعَبِيِّ،
وَذَلِكَ لِأَنَّ السُّخْلَى وَالْأَرْضَ الْمَسْقُوتَةَ بِالْعَبِيِّ سَمَّا يُرْزَقُ بِالْعَشِيرَةِ، وَالْمَنْزِلَةُ مُحَافَظَةٌ
لِهَا، فَإِنَّهُ يُرْزَقُ نِصْفَ عَشِيرَةٍ.

قَالَ الْبَاحِيُّ: وَقَدْ رَوَى عَنِ الْمَجْمُوعَةِ ابْنُ وَهْبٍ عَنْ مَالِكٍ نَحْوَهُ، قَالَ
تُرْوَدَانِي: وَهَذَا مَشْهُورٌ الْمَذْهَبِ.

(وَأَنَّ الْأَمْوَالَ) أَنَّى السَّائِبِينَ وَالْأَشْجَارَ (إِذَا كَانَتْ بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ) أَيُّ مِنْ
حَسَبٍ وَاحِدٍ مِنَ الْمَضْجَعِ وَالْعَيْنِ (وَالَّذِي يَنْتَهِمَا) أَيُّ بَيْنَ انْتَصِبِينَ مِنْ اخْتِلَافِ
لِأَشْجَارٍ (مُتَقَارِبَةٍ) وَقَالَ السَّاحِبُ: رَبُّهُ أَنْ تَكُونَ مُتَقَارِبَةً الْأَرْضِ دُونَ مَا يَبَاحُهُ
عَنْهَا، وَلَا يَذْهَبُ عَلَيْكَ أَنَّ الْمَوْجُودَ فِي حَمِيقِ اسْتَبَاحِ الْهِنْدِيَّةِ وَالْمَصْرِيَّةِ بِمَنْظَرِ
مُتَقَارِبَةٍ. وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ، نَحْوُ مَا فِي هَامِشِ النُّسخِ الْهِنْدِيَّةِ مِنْ نَسْخَةِ «مُتَقَارِبَةٍ» لَيْسَ
بِوَحِيدَةٍ، وَإِنْ أُسْكِنَ تَأْوِيلُهُ بِأَنَّهُ مُتَقَارِبَةٌ قَبْلَهُ (فَالْهَذَا يَقَامُ كُلُّ مَالٍ مِنْهَا) أَيُّ بِقَرْمِ
الْمَجْمُوعِ (ثُمَّ يَقْسَمُ) وَهِيَ نَسْخَةُ «ثُمَّ يَسْأَلُ» (بَيْنَهُمْ) مَجْمُوعَةٌ (وَالْمَسَاكِينُ وَالْمَوْرُ)
أَيْضًا (بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ) أَيُّ مِمَّا زَوَّجَ الْأَمْوَالَ فِي أَنْ يَقْتَرَبَ أَسْكَنَ مَجْمُوعَةً ثُمَّ يَقْسَمُ
بَيْنَهُمْ.

قال الزرقاني^(١): لأن جميعها تنقسم أقل صرراً، وإذا قسمت كل دار فسد كثير من منافعها، اهـ.

قلت: وهذا هو الأرجح عندي في معنى كلام الإمام، وقد الباجي^(٢):
والمساكن والدور بهذه المنزلة يريد أنه يراعى فيه تقارب الأماكن، اهـ.

ثم قال ونفسير ذلك أن كل ما يقسم على غريبين: أصل ثابت، كأرضين والقصور والأشجار، وما ليس له أصل ثابت، كالحيوان والطياب والعروض على اختلاف أنواعها، فأما الأصول الثابتة إذا كانت كثيرة ذات أنواع، وكان كل نوع منها يحتل القسمة، فأراد بعض الشركا أن يجمع له حصته من جميعها في موضع واحد، وأراد بعضهم أن يعطى حصته من كل موضع، فعذهب ثالث أن يجمع نصيب كل واحد من الشركاء في موضع منها بشروط ذكرت في موضعها، وقال أبو حنيفة والشافعي: يقسم لكل إنسان نصيبه من كل دار أو من كل أرض، والدليل على ما تقوله أن القسمة على العدد مع اتفاق المتافع والأماكن أعود بالمنفعة، وأبعد من المضرة؛ لأنه إذا قسم كل دار وكل أرض، قُتِلَ قيمتها، وفسد كثير من منافعها، ولذلك أثبت الشفعة في الأملاك، اهـ.

وقال الموفق^(٣): إذا كان بينهما داران، أو خزانان، أو أكثر، فطلب أحدهما أن يجمع نصيبه في إحدى الدارين أو إحدى الخزانين، ويجعل الباقي نصيباً، ثم يُجبر الممتنع، وبهذا قال الشافعي، وقال أبو يوسف ومحمد: إذا رأى المساكم ذلك، فله فعله، سواء تشاركنا أو تفرقنا؛ لأنه أنفع وأعدل، وقال

(١) «شرح الزرقاني» (٢/٣٦).

(٢) «المنهاج» (٦/٥٣).

(٣) «المنهاج» (١٤/١-٧).

(٢٨) باب القضاء في الضواري والحريسة

١٤٦٢/٣٧ - حَقَّقْتُ يَحْيَى عَنْ فَاذِلْكَ عَنْ أَبِي شُهَابٍ، عَنْ

خُزَّامِ بْنِ سَعْدٍ عَنْ ثَعْلَبَةَ ؟

عَنْ ذَلِكَ أَنَّ كَاتِبَ مَجْدُودِيْنَ أَجَرَ الْمَمْنَعِ مِنْ ذَلِكَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْمَسْحُورِيْنَ
يَقَارِبُ مِنْعَتَهُمَا، خِلَافَ الْمَسَاعِدِيْنَ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا
حُجْرَتِ الْأُخْرَى أَحَبَّ إِلَى الْمَمْنَعِ، وَإِلَّا فَلَا، لِأَنَّهُمَا حُجْرَتَانِ مَحْرُومَتَانِ
لِوَحْدَةِ الْهَيْئَةِ.

(٢٨) باب القضاء في الضواري والحريسة

الضواري بالضاد المعجمة جمع ضارية. قال النجاشي: "الضواري هي
التي تسمى الضواري، هي ما ضربت أكل ذروع النمل من البهائم. والحريسة
لماشية المحروسة، وقال أبو عمر: المحروسة في العرب، قال مالك في
«المدونة» في الإبل والبقر التي تعد في ذروع النمل، قد ضربت ذلك: أرى
أن تعرب، وتضع في بلاد لا زرع فيها. قال ابن الفاسي: أرى النمل بالذراع
كذلك إلا أن يحبسها أهلها عن النمل، اهـ.

١٤٦٢/٣٧ - (مَالِكٌ عَنْ أَبِي شُهَابٍ) لِمُزْمَرٍ (عَنْ حُرَامٍ) هَكَذَا فِي جَمِيعِ
النُّسخِ الْمَصْدُوقَةِ بِالْحَاءِ وَالرَّاءِ الْمَهْمَلَتَيْنِ، وَفِي النُّسخِ الْمُهَنْدَةِ بِالزَّيِّ الْمَهْمَلَةِ،
وَالضَّوَارِبِ الْأَوَّلِ. فَذَا الْحَافِظُ ذَكَرَهُ فِي «الْمُهَنْدِيَّةِ» وَ«الْمُتَضَرِّبِ» فِي ذَيْلِ
الْمُهَنْدَتَيْنِ، وَصَبَّغَهُ الزُّرْقَانِيُّ بِسُحْبِ الْمُهْمَلَتَيْنِ ابْنَ سَعْدٍ هَكَذَا فِي جَمِيعِ النُّسخِ
الْمُتَضَرِّبَةِ، وَفِي الْمُهَنْدِيَّةِ ابْنَ سَعِيدٍ وَالضَّوَارِبِ الْأَوَّلِ. فَإِنَّ أَهْلَ الرِّجَالِ ذَكَرُوا
بَلْفُظَ سَعْدٍ، وَلَمْ يَذْكُرُوا فِيهِ قَوْلَ سَعِيدٍ، وَصَبَّغَهُ الزُّرْقَانِيُّ سَكُونًا عَنِ، فَهُوَ
يَفْتَحُ سِينًا وَسَكُونًا عَيْنًا مَهْمَلَتَيْنِ، وَقَالَ لَهُ: ابْنُ سَعْدٍ (ابْنُ مَعْصُومٍ) نَصَبَ نَعِيمٍ
وَفَتَحَ الْحَاءَ الْمُهْمَلَةَ وَتَشَدَّدَ التَّحِيَّةُ ابْنَ مَسْعُودٍ مِنْ كَسْبِ الْخَزَرَجِيِّ الْفَاسِيِّ الْفَتْحَ.

أَنَّ نَافَةَ لِلْبِرَاءِ بْنِ عَارِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ فَأَنَسَدَتْ فِيهِ . فَقَضَى

قَالَ بْنُ عَبْدِ الْبَرِّ^(١) : حَكَاهُ رَوَاهُ مَالِكٌ وَأَصْحَابُ الزَّهْرِيِّ عَنْهُ مَرْسُوقٌ ، وَرَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزَّهْرِيِّ ، عَنْ حَرَامٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، وَلَمْ يَتَابِعْ عَبْدُ الرَّزَّاقِ ، عَلَى ذَلِكَ ، وَيَأْكُرُ عَلَيْهِ قَوْلُهُ : عَنْ أَبِيهِ ، وَقَالَ أَبُو دَاوُدَ : وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى الْقُلَيْبِيُّ : لَمْ يَتَابِعْ مَعْمَرٌ عَنْ ذَلِكَ ، فَجَعَلَ الْحَطَّاءُ مِنْ مَعْمَرٍ ، نَهْ .

هَكَذَا قَالَ الزُّرْقَانِيُّ ، وَتَسْيِيقُ لِمَنْ حَكَى عَنْ أَبِي دَاوُدَ ، أَنَّهُ يَخَانَعُهُ مَا حَكَى عَنْ السَّيْوَيْطِيِّ فِي «التَّبْوِيرِ»^(٢) .

وَقَالَ ابْنُ التَّرِيمَانِيِّ^(٣) : أَضْعَفُ إِسْنَادٍ مِمَّا أَلْحَدِثْتُ اصْطِرْبَاقاً شَدِيداً ، وَأَخْلَفَ فِيهِ عَنِ الزَّهْرِيِّ ، فَرَوَى عَنْهُ عَلَى مَسْعَةِ أَوْجَعِهِ ، ذَكَرَهُ ابْنُ الْقَطَّانِ ، وَذَكَرَ عَبْدُ الْحَقِّ بَعْضَ الْإِخْتِلَافِ فِيهِ ، ثُمَّ قَالَ : وَفِيهِ إِحْدَاثٌ ، أَكْثَرُ مِنْ هَذَا . وَذَكَرَ ابْنُ عَبْدِ الرَّبِّ سَمِعَهُ عَنْ أَبِي دَاوُدَ ، قَالَ : لَمْ يَتَابِعْ أَحَدٌ عَبْدَ الرَّزَّاقِ عَلَى قَوْلِهِ ، عَنْ أَبِيهِ .

قُلْتُ : الْحَدِيثُ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ^(٤) بِرِوَايَةِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ ، عَنِ الزَّهْرِيِّ ، عَنْ حَرَامٍ بْنِ مَحْبُوبَةَ عَنْ أَبِيهِ وَسَكَتَ عَلَيْهِ .

(أَنَّ نَافَةَ لِلْبِرَاءِ بْنِ عَارِبٍ) الْأَنْصَارِيُّ الصَّحَابِيُّ (دَخَلَتْ حَائِطَ) أَيِ سِتَانٍ (رَجُلٍ) مِنَ الْأَنْصَارِ كَمَا فِي رِوَايَةِ الْبَيْهَقِيِّ^(٥) ، وَفِي أُخْرَى لَهُ (دَخَلَتْ حَائِطَ قَوْمٍ) (فَأَنَسَدَتْ فِيهِ) زَادَ فِي رِوَايَةِ الْبَيْهَقِيِّ ، فَكَلَّمَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِيهِ (فَقَضَى) أَيِ حَكَمَ

(١) انظر «الاستبصار» (٢٦٦/٢٥٩) ، و«المعجم» (١١/٨١)

(٢) (٥٥٧)

(٣) «الجمهر» سَمِعَ عَلَى هَامِشِ الْمَسْنَدِ الْكَبِيرِ (٨/٣٤٢) .

(٤) «مسند أبي داود» (٢٥٩٩) .

(٥) «المسند الكبير» (٨/٣٤٢)

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَنَا غَنِي أَهْلِ الْخَوَاطِفِ حَفَظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَا مَا أَفْسَدْتُ الْغَوَاشِي بِاللَّيْلِ، ضَامِنٌ غَنَى أَهْلِهَا.

(رسول الله ﷺ ن غني أهل الخواطف أي السائير (حفظها) أي لسانين (بالنهار) فلا ضمان على أهل الغواشي فيما أفسدت بالنهار، وإن لم يكن، وبواحد، فإن كان معها ربح، وهو قادر على دفعها ضمن. زاد في رواية للبيهقي: وأما حفظ الماشاة بالليل غني أهلها) (وإن ما أفسدت الغواشي بالليل ضامن) أي مصموم كقولته تعالى: **يُؤْتِيهِ رَبِّي رَازِقًا** أي مرضاة (على أهلها).

وفي الشرح الكبير^(١) لأن فداة: يصوم ما أفسدت من الزرع والشجر ليلاً، ولا يصوم ما أفسدت من ذلك نهاراً، إذا لم يكن يد أحد عنده، وهذا قول مالك والشافعي وأكثر فقهاء الحجاز، وقال التليث: بضمن ما نكها ما أفسدته نهاراً وبهراً بأقل الأمرين من غيبته، وقدر ما أكلته كالجد إذا جرى، وقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه بحال، لقوله ﷺ: **الْمَحْصَنُ** جرحها جارة، ولأنها أفسدت، وليست يده عليها. فلم بضمن كالنهر، أو كما أكلت غير الزرع

ولما حديث الباب، قال أبي عبد البر: إن كان عرسلاً فهو مشهور، حدث به الأئمة الثقات، وتفقاه فقهاء الحجاز بالقول، فإن أكلت البهيمة غير الزرع والشجر أم بضمن ما نكها ما أكلته، ليلاً كان أو نهاراً ما لم تكن يده عليها، اهـ.

وفي المحلى^(٢) عن شرح السنة: ذهب أهل العلم إلى أن ما أفسدت الماشية بالنهار من مال الغير، فلا ضمان على أهلها، وما أفسدت بالليل ضمن مالكهم، لأن في المعروف أن أصحاب الخواطف يحفظونها بالنهار، وأصحاب المودشي بالليل، فمن حالف هذه العادة كان حارجاً عن رسوم النعمان، هذا إذا

(١) (١-١٠٦/٣٤٦).

٣٨ / ١٤٦٣ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَاطِبٍ، أَنَّ رَقِيقًا لِحَاطِبٍ سَرَقُوا نَاقَةً لِرَجُلٍ مِنْ مُزَيْنَةَ، فَاتَّخَذُواهَا.....

لم يكن مالك الدابة معها، وإن كان معها فعليه ضمان ما أُلْفِقَ، سواء كان راكبها أو سائقها أو قائدها أو كانت واقفة، وسواء نلقت بدنها أو رجلها أو فمها، وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد، وقال أبو حنيفة: لا ضمان فيها إذا لم يكن المالك معها ليلاً ولا نهاراً. للحديث «المحصاء جارية»، له وهو حديث معروف أخرجه الستة وغيرهم من حديث أبي هريرة.

٣٨ / ١٤٦٣ - (مالك عن هشام بن عروة عن أبيه) عروة بن الزبير (عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب) بن أبي بشعة ثنابي، المتوفى سنة ١٠٤ هـ. وجده صحابي بدرى شهيراً، هكذا مرسل في «الموطأ»، فإن يحيى لم يلق عمر - رضي الله عنه -، كما تقدم في محله، وقال ابن الترمذي^(١): رواه ابن وهب في «موطأه» من طريقين: من رواية يحيى بن عبد الرحمن، عن أبيه، وأبوه عبد الرحمن سمع عمر - رضي الله عنه - يروى عنه، وليس عند جمهور رواة «الموطأ» عن أبيه، قال أبو عمر^(٢): أظن ابن وهب وهم فيه، وذكر أيضاً أن اغصة كانت بعد موت حاطب، وهو غلعة، لأن حاطباً مات سنة ٣٠ هـ في خلافة عثمان رضي الله عنه، له أم

(أَنَّ رَقِيقًا لِحَاطِبٍ) جده (سَرَقُوا نَاقَةً لِرَجُلٍ مِنْ مُزَيْنَةَ) يضم الميم وفتح الزاي، قبلة مشهورة في العرب يسود إلى جنتهم العليا مزينة بنت كلب بن وبرة (فَاتَّخَذُواهَا) أي تحرروها، ولفظ البيهقي^(٣) برواية جعفر بن عون، عن هشام بن

(١) «الحرم الحفي على حامل السن الكبرى» (٢٧٩/٨).

(٢) انظر: «الاستبصار» (٢٦٣/٢٢).

(٣) «السن الكبرى» (٢٧٨/٨).

فَرَفَعَ ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَأَمَرَ عُمَرُ كَثِيرَ بْنَ الصَّلَاطِ أَنْ يَنْقَطِعَ أَيْدِيهِمْ. ثُمَّ قَالَ عُمَرُ: أَرَأَيْكُمْ تُجِيعُهُمْ.....

عروة عن أبيه، عن يحيى قال: أصاب غلمان لحاطب بن أبي بلتعة بالعمالية ناقةً لرجل من مزينة فانتحروها، واعتزفوا بها، فأرسل إليه عمر، فذكر ذلك له، وقال: هؤلاء أهلك قد سرقوا، الحديث.

(نرفع تلك إلى عمر بن الخطاب) زاد في رواية ابن وهب، فاعترف العبيد، قاله الزرقاني^(١)، وكذا تقدم من رواية البيهقي، وعلى هذا فلا يحتاج إلى ما ذكره الباجي من الاحتمالات إذ قال: لا يخلو أن يكون ثبت ذلك بيعة أو بإقرار العبيد مع دعوى المزني، أو بدعوى المزني، ونكول حاطب، وحلف المزني، ثم بطل الكلام على الوجه الثلاثة.

(فأمر عمر) - رضي الله عنه - (كثير بن الصلت) التابعي المدني (من يقطع أيديهم) قال عيسى بن المديني: معنى ذلك عندنا أنهم سرقوها من حرزها، ولم يسرقوها من المرمي، قال الزرقاني: زاد ابن وهب في «موطأ»: ثم أرسل وراءه، بعد أن ذهب بهم (ثم قال عمر) - رضي الله عنه - لحاطب (أراك) فظنك (تجيعهم).

قال الباجي^(٢): يحتمل أن يكون العبيد قد شكوا ذلك إليه، واعتذروا به لسرقته، ويحتمل أن يكون ثبت ذلك عنده بيعة شهدت به، ويحتمل أن يكون رأى فيهم من الضعف ما استدل به عليه، فأنكر عليه إجماعهم.

قال الزرقاني: ولا بد من وهب «وقال: والله لولا أنكم تستعملونهم، وتجيعونهم، حتى لو أن أحدهم وجد ما حُرِّمَ الله عليه، فأكل حلالاً له، تقطعت أيديهم».

(١) شرح الزرقاني (٤/٣٧).

(٢) المنهاج (٦/٦٤).

أُمُّ قَالَ عَسَىٰ وَآلَهُ. الْأَعْرَضُ مَا يَشُرُّ عَيْشُ. ثُمَّ قَالَ، بَلِّغْنِي: ثُمَّ
لَمْ تَفْتِكْ؟ فَقَالَ الْمُعْزِي: قَدْ كُنْتُ وَاللَّهِ أَضْعَافًا مِنْ أَرْبَعَمِائَةِ دَرَاهِمٍ.

قَالَ: وَلَفْظُ الْبَلِّغْنِي فَأَمَرَ كَثِيرٌ مِنْ أَصْلَحَتِ أَنْ يَقْطَعَ أَيْدِيَهُمْ، ثُمَّ أُرْسِلَ
بَعْدَ مَا دَعَبَ، مَدْعَاهُ، وَقَالَ: مَوْلَا إِنِّي أَطْرَأُكُمْ تَحْيِيرَهُمْ حَتَّىٰ إِنْ حَدَّثَ
أَنِّي مَا غَرَمْتُ ذَلَّةَ غَرٍّ وَحَرًّا لَقَطَعْتَ أَيْدِيَهُمْ، وَلَكِنْ وَاللَّهِ لَنْ تَرَكْتَهُمْ لِأَعْرَضِكَ
فِيهِمْ عَرَامَةً تَوْحِيكَ، فَقَالَ: كَمْ لَهَا لَفْظِي؟ قَالَ: كُنْتُ أَمْنَعُهَا مِنْ أَرْبَعَمِائَةِ
دِينَارٍ، فَأَعْطَاهُ تِسَاعِمِائَةً.

(ثُمَّ قَالَ هَمَزٌ) - رَضِيَ ابْنُ عَنَّةٍ - لِحَاطِبٍ: (وَالَهُ لِأَعْرَضِكَ غَرَمًا) الْغَرَمُ
- بِضَمِّ الْغَيْنِ السَّجِيحَةُ - مَا يُلْزِمُ أَذْلَاهُ مِنْ شَمَالٍ وَمَا يَحْطِئُ مِنَ الْعَالِ عَلَىٰ ذَوِّهِ،
يُقَالُ: أَغْرَمَهُ وَغَرَمَهُ كَذَا، أَيْ الذَّهَبَ رَأَوَاتُهُ (يَشُرُّ عَيْشُ) قَالَ الْبَاهِي: 'أُريدُ
الغرمُ الكثرة الذي به ما أُتِىَ حَدَثًا يَتَوَجَّعُ لَهُ سَعْيٌ كَثِيرٌ مَالَهُ، وَلَعَلَّهُ أَذَاهُ احْتِنَادُهُ
عَنِ أَنْ ذَلِكَ يَحْزَنُ لَهُ عَلَىٰ وَجْهِ الْأَدَبِ وَاسْتَعْزِيرِ لِحَاطِبٍ عَنِ إِجَاعَتِهِ كَرِهِيهِ
وَإِحْوَاكِهِ لَهُمْ إِلَىٰ لِسْرِقَةٍ لَيْ كَانَتْ سَبَبَ قَطْعِ أَيْدِيهِمْ، وَسَبَبَ إِذْلَاقِ تَأَقُّفِ
الْمَرْبِيِّ، فَرَأَىٰ أَنْ يَحْزَنَهُ إِجَاعًا، وَلَعَلَّهُ قَدْ كَانَتْ قَرْرٌ بِهِ إِيَّاهُ عَنْ ذَلِكَ، وَحَدَّثَ لَهُ
فِي تَوَلُّهِمْ هَذَا، لَمْ يَمْتَلِئْ، قَالَ مَاتُكَ فِيمَنْ أَخَذَ فِي مَاتَبِهِ كَذَا مَعْرُوفًا، فَتَقَدَّمَ
إِلَيْهِ الْإِمَامُ فِي يَدَيْهِ وَلَمْ يَزَلْ، وَفُتِلَ أَحَدًا: إِنْ عَلَىٰ صَاحِبِهِ دِيْنَهُ، وَلَا شَيْءَ أَنَّهُ
نَوْكَانَ عَمْدًا لِمَرْصَنَةِ قِيَمَتِهِ، هَذَا الَّذِي أَشَارَ إِلَيْهِ أَصْحَابُنَا فِي تَأْوِيلِ هَذَا
الْحَدِيثِ، وَحَتَّمَلْ عَمْدِي أَنْ يَكُونَ أَرَادَ الْعَرِيمُ عَمَّا أَوْحَىٰ عَلَيْهِ مِنْ قِبَلِ النَّاقَةِ
لَمَّا اعْتَمَدَ مِنْ كَثَرَةِ قَبْسَتِهِ، وَأَنْ حَاطِبًا شَرَّ عَلَيْهِ غَرَمٌ مِثْلَهَا، أَمَّا:

(ثُمَّ قَالَ) عَمْدٌ (لِلْمَرْبِيِّ: كَمْ لَمْ تَفْتِكْ؟) قَالَ الْبَاهِي: يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ
ذَلِكَ لَمَّا دَعَبَ حَاطِبٌ مِنْ مَعْرِفَةِ قِيَمَتِهَا: لِأَنَّ الْقَوْلَ نَوَّكَانَ الْعَرِيمَ، وَحَتَّمَلْ أَنْ
يَكُونَ بَدَأَ بِالْمَرْبِيِّ لِيَعْرِفَ مَتْنِي مَا يَدْعِيهِ (فَعَالِ الْمُعْزِي: قَدْ كُنْتُ وَاللَّهِ أَضْعَافًا مِنْ
أَرْبَعَمِائَةِ دَرَاهِمٍ) عَلَىٰ مَعْنَى الْإِخْبَارِ بِقِيَمَتِهَا عَلَى النَّحْوِيِّ، وَإِنْ دَلَّتْ أَقُولُ مَا يُمْكِنُ

فَقَالَ عُمَرُ: أَعْطَاهُ ثَمَانِمِائَةَ دِرْهَمٍ.

قَالَ يَحْيَى: سَبَعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: وَلَيْسَ عَلَيَّ هَذَا، لَعَلَّ عَيْنَنَا فِي تَضْعِيفِ الثَّيْبَةِ، وَلَكِنْ مَضَى أَمْرُ النَّاسِ عَجْثًا، عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَنْزِمُ، نَرَجُلٌ قِيَمَةُ الْبَعِيرِ أَوْ الدَّابَّةِ، يَوْمَ يَأْخُذُهَا.

من قيمتها (فقال عمر) لحاطب: (أعطاه ثمانمائة درهم) على تضعيف الثبينة.

(قال مالك: وليس العمل على هذا) أي على أثر عمر - رضي الله عنه - المذكور (عندنا) بالمدينة المنورة (في تضعيف الثبينة) إذ أمر بإعطائه ثمانمائة (ولكن مضى أمر الناس) أي عملهم المعروف (عشنا) بالمدينة المنورة (على أنه إنما ينزم الرجل) الذي وجبت عليه الغرامة (قيمة البعير أو الدابة) أو شيء آخر استهلكه (يوم يأخذها) يعني يعتبر قيمة يوم الأخذ في الغرامة.

قال الباقي^(١): وقد سأل ابن مزيار أصبغ عن قول مالك: ليس نعمل عبدنا على تضعيف الثبينة، إن كان مالك يرى على السيد الحر من غير تضعيف، قال أصبغ: لا يلزم السيد من ذلك، إلا قيمة واحدة لا أقل ولا أكثر، لا في ماله ولا في رقاب العبيد القطع الذي وجب عليهم، قال الداودي: غلط من ظن أن انقطع نقد، وإنما كان عمر أمر بتطعيم، ثم قال: أراك نجيعهم، ثم أمر بصرفهم ولم يقطعهم وعذرهم بالجوع، وهذا معنوم من سيرة عمر - رضي الله عنه - في عام الرمادة، فإنه لم يقطع سارقاً.

وقد روى ابن وهب في موطنه هذا تفسيراً من حديث أبي الزناد، عن أبيه، عن عروة أن عبد الرحمن بن حاطب قال: توفي حاطب، وترك أهلاً منهم من يملأه من ستة آلاف يعملون في مال لحاطب بصران، فأرسل عمر، فقال: هؤلاء عبيدك قد سرفوا، ووجب عليهم ما وجب على الأسارى، فأنشروا ناقة لرجل من مزينة، وأمنوا بها، ومعهم المزيني، فأمر كثير بن الصلت أن

(١) المستقى (٦٥/٣).

يقطع أيديهم، ثم أرسل ورائه من يأبى بهم، فجاء بهم، فقال لعبد الرحمن بن حاطب: أما إنني لو لا أنصركم لسمعتهم، وتجيءونهم حتى لو وحدوا ما حرم الله لأكلوه لقطعهم، ولكن والله إذا تركتهم لأغرمك عرامة توحده.

قال الباجي: فإن كان للمسد أسور، فقد قال أصبغ: إنما يكون غرمها في أموال العبد، وإلا فلا شيء، وإنما يكون في إقامتهم ما كان من سرقة لا قطع فيها، فيخير السيد بين إسلامهم أو افتكاكهم بضمها، اهـ.

وترجم البيهقي على أثر الباب ما جاء في تضعيف الغرامة^(١)، ثم حكى عن الشافعي قال: لا تصعب الغرامة على أحد من شيء، وإنما العقوبة هي الأبدان، لا في الأموال، إنما تركنا تضعيف الغرامة من قبل أن يرسل الله ﷺ قضى فيما أفسدت ناقة أسراء بن عازب أن على أهل الأموال، حفظها بالنهار، وما أفسدت الموانسي بالليل، فهو ضامن عن أهلها، قال: فإنما يضعمنونه بأخيه لا بالغيبين، قال: ولا يقل قول المدعي يحيى في مقدار القيمة، لأن النبي ﷺ قال: «البيعة على المدعي، واللعن على المدعي عليه»، اهـ.

وقال ابن الترمذي ملخص ما في الاستذكار^(٢): أن العلماء تركوه للقرآن والسنة، أما القرآن فله تعالى ﴿فَاعْتَدُوا عَلَيْهِمْ يَوْمَ هُمْ مَبْكُونَ﴾^(٣) وقال تعالى: ﴿فَعَقَّبُوا فِي مِثْلِ مَا عُوبِسْتُمْ بِهِ﴾^(٤) ولم يفس بمثليه، وأما السنة فإنه ﷺ قضى على من أعتق شقصة من عبد ببيعة حبسة شريكه، وصمن المصحفة التي كسرها بعض أهله بصحفة مثلها، ولأنه شر يدفعه الأصول

(١) دائر الكبرى (٢٧٨/٨)

(٢) (٢٨٩/٢٤)

(٣) سورة الفرق: الآية ١٩٤

(٤) سورة النحل: الآية ١٢٦

(٢٩) باب القضاء فيمن أصاب شيئاً من البهائم

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكاً يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا بِمَنْ أَصَابَ شَيْئاً مِنَ الْبَهَائِمِ، إِنْ عَلَى الْإِنْسَانِ أَصَابَهَا قَدْرٌ مَا نَقَصَ مِنْ شَيْئِهَا.

فقد أحسن العلماء على أن من استهلك شيئاً لا يقرم، إلا بمثل أو قيمته، وأنه لا يعطى أحد بالحوادث لقوله (ﷺ): «لَوْ أُعْطِيَ قَوْمٌ سَعْوَاهُمْ لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَهُمْ» وأموالهم، ولكن الآية على الصلح، وفي هذا الحديث نصيب المربي في ما ذكر من ثمن باقته، وفيه أيضاً أنه عرّف باعتراض عبده، وقد أجمعوا على أن إقرار العبد على سيده في ماله لا يلزمه، وأيضاً فإن يحيى بن عبد الله حسن لم ينقِ عمر - رضي الله عنه - ولا سمعه. فهذه أربعة أوجه غلب بها هذا الحديث، وذكر الميهقي عن الشافعي أن استدلال على ترك تضعيف الغرامة بوجهين من هذه الأربعة، اهـ.

(٢٩) القضاء فيمن أصاب شيئاً من البهائم

يعني إذا استهلك أحد بهيمة أو حرماً منها فمادام سبب عبثه؟ وتقدم شيء من البحث في هذا الباب في باب «القضاء في استهلاك الحيوان».

(قال مالك: الأمر عندنا في من أصاب شيئاً من البهائم) فنقصوها جنيته نقصاً لم يمنع منفعتها المتصورة منها، كذا في «المنتقى»^(١) (إن على الذي أصابها قدر ما نقص من ثمنها) قال الزرقاني^(٢): إن لم تلتف منفعتها المتصورة منها من عمل أو غيره، إلا فعليه قيمتها، وبه قال إمامنا، وقال الشافعي: إنما عليه ما نقص منها، وقال أبو حنيفة: هي عين الدابة والبقرة ربع ثمنها. وفي شاأ القضاء ما نقصها، قال الطحاوي: وهذا استحسان، والقياس إيجاب النقصان، لكنهم تركوا القياس لقضاء عمر - رضي الله عنه - في عين دابة ربع ثمنها بمحض من الصحابة بغير خلاف، اهـ.

(١) (٦/٦٦)

(٢) «شرح الزرقاني» (١/٣٤)

وفي «الهداية»^(١): شاة لقمصان فغنت عيبتها ففيتها ما تنصها؛ لأن المقصود منها هو الشحم، فلا يعتبر إلا النقصان، وعين بقرة الحزاز وحريده ربح القبعة. وقد في عين الحمار والغل والفرس. وقد الشافعي: فيه التقصير أيضاً اختياراً بالشاء.

ولكن ما روي أنه عليه السلام قضى في عين الدابة ربح القبعة، وهكذا قضى عمر - رضي الله عنه -، ولأن فيها مفاصل سوى اللحم كالركوب والحمل والريئة والجسم والعسل، فمن هذا الوجه تشبه آدمي. وقد تسك للأكمل، فمن هذا الوجه تشبه المأكولات، فعملنا بالشبهين. فبشبه آدمي في إيجاب الربح، وبالشبه الآخر في نفي النقص، أما وسط الرباعي في إخراج الروية والآثار.

وقال الموفق^(٢): قدر الأرض قدر ناقص القبعة في جميع الأحيان، وبهذا قال الشافعي. وعن أحمد رواية أخرى أن عين الدابة تضمن ربح قيمتها، فإنه قال في رواية أبي الحارث في رجل قد عين دابة لرجل: عليه ربح قيمتها، قيل له: فعلاً لعين؟ قال: إن كانت واحدة، فعلى عمر؛ وإن القبعة، وأما العتان، فما سمعت فيهما شيئاً، قيل له: فإن كان بعيراً أو بقرة أم شاة؟ فقال: هذا غير الدابة، هذا ينفع بلحمه، ينظر ما تنصها، وهذا يدل على أن أحمد إنما أوجب مقداراً في العين الواحدة عن الدابة، وهي الفرس والغل والحمار خاصة للآثار الواردة فيه، وما عداها يرجع إلى الناس.

واحتج أصحاب هذه الرواية بما روي يزيد بن ثابت أو السبي بن قيس في عين الدابة ربح قيمتها^(٣)، وقد روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه كتب

(١) (٢٨٢/٢).

(٢) (المعنى ٣٧١/٧).

(٣) (أحمد: من كتب الراب ٣٨٨/٤).

«إن يجرى وسوء عنت ماله» يقول، في الجملة يصفون على
الترجل فيحافظ على نفسه فيقتله أو يعقده فإنه إن كانت له بيعة
على أنه أراد وصال عليه فلا عزم عليه وإن لم تقم به بيعة إلا
مقتله فهو ضامن للرجل

في شرح لما تحت فيه ياله عن عن الدالة أن كذا كقولها مبركة لادمي، إلا
أنه أصح رأينا أن نعتي ربح الشعر وهذا إحصاء يخدم غير العباس، فشر
حديث أبو الخطاب في الزؤوس نسيان، اهـ

(قال مالك، في الجملة) مثلاً يصفون: أي يمت «على الرجل فيحافظ على
نفسه» الثلاث (فيقتله) أو يقتل الرجل هذا الجملة (أو يعقده) أي يجرى بكسر
معين أمضاه فإنه إن كانت له أي للرجل نذر يقتل ليعمل البيعة) معناه
(على أنه أراد وصال عليه) عطف خبر على خبر، أي قد (فلا عزم عليه) أي
عسى للرجل نذكرك، وإن لم تقم له بيعة إلا معاقته) أي ليس له إلا محنة دنياه
(فهو ضامن للرجل)

قال أبي جهم: «عنا كذا» قال أبو من مراد ماؤه جعل أبو الفاء فقلنا
وقامت له دلة ماؤه في حلفها على نفسه أن يذبحه، ولا ممان عليه، وبه قول
الشافعي، وقول أبو حنيفة وفوردي هو ضامن، والدليل على ما قلناه أن من
قتل مخرجاً على نفسه دوماً له عتب، فإنه لا ضمان عليه فيه، كما قد يربط قبل
الحيء فقتله مخرج دوماً له عن نفسه، فإنه لا شيء عليه من عتبه، اهـ

وفي النسخة: يقول مالك قال الشافعي وأحمد وأكثر أهل العلم: لا
فيه دوماً من نفسه، فكان كمثل الشافعي، وقال أبو حنيفة: يجب القيمة من
قتل حسن ممان عليه، اهـ

وقول المؤلف^(١): إن الإيمان إذا حذفت عنه بيعة، فلم يدكن معها إلا

(١) الشافعي (١/٢٦٦).

(٢) الشافعي (١/٢٦٦).

(٣٠) باب القضاء فيما يعطى العمال

قال يحيى: سِعَتْ مَنَّا بَنُونَ، بِيَسْرٍ دَفَعَ إِلَى نَحْنِ ثَوْباً
بِفَرْعَةٍ فَصَبَّغَهُ، فَذَلِكَ حَاجَتِ الثَّوْبِ، ثُمَّ أَمَرَكَ بِهَذَا الصَّبْغِ، وَفَكَانَ
الْعَمَلُ، نَحْنُ أَتَيْتُ أَمْرَتِي بِذَلِكَ، فَذَلِكَ الْعَمَلُ مُصَدَّقٌ فِي ذَلِكَ.

فَقُلْتُ، جَازَ لِي قُلْتُ إِجْمَاعاً، وَبِشٍ عَلَيْهِ ضَمُّهَا إِذَا كَانَتْ لغيره، وَهَذَا قَالَ
مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَابْنُ حَبَّاشٍ، وَقَالَ أَبُو حَيْفَةَ وَأَصْحَابُهُ عَلَيْهِ سَامِعاً؛ لِأَنَّهُ أَتَى
مَالَ عِيَرَةٍ لِأَحْيَاءٍ نَفْسِهِ، مَكَانَ عَلَيْهِ صَالِحٌ، كَانَتْ تُضْمَرُ إِلَى طَعَامٍ عَلَيْهِ إِذَا أَتَى،
وَأَنَّ، أَنَّهُ قَتَلَ بِالذَّنْبِ الْجَانِ، فَلَمْ يَضْمَرْ كَالْعَمَلِ، وَفَازَ الْمُضْمَرُ؛ لِأَنَّ الطَّعَامَ
لَمْ يَلْجُ إِلَى إِتْلَافٍ وَلَمْ يَصْلُحْ مِنْهُ مَا يَزِيلُ عَمَلَهُ، اهـ.

(٣٠) القضاء فيما يعطى العمال

بضم العين جمع عامل، والمراد به المصنع، وفي نسخة بدله «الغسل»،
والأول أوضح، انتهى، يعني إذا أعطى شيئاً لصانع يصنع، ومعمل فيه شيء
فقاله أمره، فكيف يكون القضاء فيه؟

قال مالك في من دفع إلى الغسل، هكذا في جميع النسخ المصرية
والهندية، وفي بعض النسخ الهندية موضعه «صبغ»، وهو أوضح (ثوباً) كي
يصبغه، مثلث الياء، أي أمره أن يصبغه كذا، (فصبغه) العامل، ثم احتلنا
(فقال صاحب الثوب: لم أمرك بهذا الصبغ) مثلاً صنفه العامل الآخر، وقال
ربُّ الثوب: أمرتك بالصبغ الأسود (وقال المثال) الصَّبْغُ: (بل أنت أمرتني
بذلك) الذي سمعته يمي بالآخر (فلن الضم مُضْتَقٌّ) بناء المحيول (في ذلك)
يعني تقول قوله بالتحذف حيث لا يسه.

قال الزرغاني^(١): لأنَّ رَبَّهُ لَيَقُولُ يَأْذَنُ لِنَصِيَاغٍ فِي عَمَلِهِ، وَادْعَى أَنَّهُ لَمْ يَعْمَلْ

(١) مخرج الزرغاني: (٢٩/٤)

فإن جنيته مثل ذلك، وانضاع مثل ذلك، ويحلفون على ذلك، لا
أن يأتوا بأحد لا يستعملونه، غير مثله، فلا يجوز لأحد من ذلك،
وانضاع من ذلك، أن يقول: «إن رأيت» وأنى أن يحلف، حلف المضاع.

ما أمروا به ليصحي عنه بطلان، وقال الجمهور والمشافعي: القول بطلان القول
لا يغيره انضاع بأنه بطلان، وأنه حدث به حلفا ألقى به، وأما ما عده عليه، فإن
أقام بينه، ولا حلف صاحبه، ومضاه ما أحدث بينه، لا يحلف الجاحر في
فروع عند التثبت.

(والحياط مثل ذلك) أن مثل المضاع يفسد في قوله، إذا قطع الحلف
فمورد، وقال الرب الثوب: أمرتني به، وقال رب الثوب: أمرتني بقطع
ذلك، وانضاع مثل ذلك، إذا جرح المصنف فلا يجوز، وقال رب المصنف: أمرت
بذلك (ويحلفون) أي التحليل والجهاد وانضاع (على ذلك) أي ادعيه إلا
أن يكونوا يدعوا الأمر لا يستعملون في مثله، أي لا يداخه الطاهر (فلا يجوز)
ولا ينسب (فعلهم في ذلك) أي في هذا الحلف صاحب الثوب، فإن كان
الحلف موه (فإن رأيت) أي إذا صاحب الثوب التمس (وأنى أن يحلف) أي
فجده، حلف نفسه حتى يبرأه، فإذا حلف المضاع، وعدا، استأنه أحسن من بطل
في فروع، كقول المصنف: عطف، وتقدم، إذا لم يملك.

وأما ما عده خلافه، فقد قال الجمهور: إن من أملكه بطلان التمس في
حين قضاة فغيره أمرتني، وقال: بل أنا، إن في قطعه فمضى، حين، أو قال:
أمرتني أي مطلقا، فبطلان، بل أنا، أو قال المصنف: أمروني بقطع
أمرتني، بل أنا، والمضاع قال: الحلفان والاضاع، من علم الحلف من
رأى من المضاع، فقال: الحلف قال الجاهل والاضاع، وعدا، حين، أي
ليكن، وقال مالك: أمر مضاع وأمر مورد، القول حول رب الثوب.

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ، فِي الصَّبَاحِ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الثُّوبُ
فَيُحْطَى بِهِ (فَيُدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ)

واختلف أصحاب الشافعي، فمنهم من قال له قولان كالعهديين، ومنهم
من قال: لا قول ثالث، إيهما يتحالفان، كالمعتابيين يختلفان في الثمن، ومنهم
من قال: الصحيح أن القول قول رب الثوب؛ لأنهما اخلافا في صفة إذهبه،
والقول قوله في أصل الإذن، فكذلك في هرقه.

ولما، أنهما اتفقا في الإذن، واختلفا في صفة، فكان القول قول المأذون
له، وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى أن صاحب الثوب إذا لم يكن
من يلبس الأقية والسواد، ولقول قوله، وعلى الصنيع عزم ما نقص بالقطع،
وضمن ما أصد، ولا أجر له؛ لأن قرينة حال رب الثوب تدلُّ على صدقه،
فصرح دعواه بهما. اهـ. وما حكى من مذهب مالك يحالنه ما تقدم.

وأما عند الحنفية فهو كذلك. كما نص به في «المهذبة»^(١)، إذ قال في
اختلافهما: القول لصاحب الثوب، لأن الإذن يستفاد من جهة، ألا نرى أنه لو
أنكر أصل الإذن كان القول قوله، فكذا إذا أنكر صفة، لكن نُحْتَفَظُ، لأنه أنكر
شيئاً لم أقر به لزمه، وإذا حلف قائله بباط ضامن، ومعناه أن رب الثوب
بالمخيار، إن شاء صمته، وإن شاء أخذه، وأعطاه آخر مثله، وكذا يُخَيَّرُ في
مسألة الصنيع، وإذا حلف إن شاء ضمنه قيمة الثوب أبيص، وإن شاء أخذ
الثوب وأعطاه آخر مثله لا يجاور به المسمى. اهـ.

(قال مالك في الصَّبَاحِ) أي في زيد مثلاً (يُدْفَعُ) بناءً المحصور (إليه
الثوب) أي دفع إليه عمرو ثوباً ليصبعه (فَيُحْطَى بِهِ) أي بالثوب زيد، وهو
الخطأ بقوله: (فَيُدْفَعُ) أي الثوب (إلى رجل آخر) أي إلى بكر مثلاً، ولفظ
فَيُدْفَعُ إلى رجل آخر، موجود في جميع النسخ الموجودة عندي من المصنوعة

حَتَّى يَنْبَسُّ الْوَلِيَّ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ: إِنَّهُ لَا غَرَمَ عَلَى الَّذِي نَبَسَهُ، وَيَعْرِضُ
الْفَسَالُ بِصَاحِبِ الثُّوبِ. وَذَلِكَ إِذَا لَيْسَ الثُّوبُ الَّذِي دَفِعَ إِلَيْهِ، عَلَى
غَيْرِ مَعْرِفَةٍ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ. فَإِنْ لَيْسَ وَهُوَ يَعْرِفُ أَنَّهُ لَيْسَ ثَوْبُهُ، فَهُوَ
ضَامِنٌ لَهُ.

والهدية إلا في نسخة الزرقاني، بل قال: «فيحطى» أي يدفعه إلى رجل آخر،
وهذا ظاهر، وهو الذي في النسخ القديمة، ولم يعمه من زاد في المتن فبدعه
إلى رجل آخر؛ لأنه عين قوله. فيحطى به، اهـ.

والأوجه عندي ما في النسخ المبرورة من الزيادة، فإن الحفظ ليس بهيئاً
في الدفع إلى رجل آخر، بل يدخل الدفع في عمومه.

(حتى ينسبه للذي أعطاه إيها) أي يبسر بكر هذا ثوب الذي أعطاه زيد،
فقال مالك: (إنه لا غرم على الذي ليسه) يعني لا غرم على بكر في ليسه (ويقرم
لغسال) زيد (لصاحب الثوب) عمرو (وذلك) الحكم (إذا ليس) بكر (الثوب) الذي
دفع (ليه) بينه المجهول أي دفعه إليه زيد (على غير معرفة بأنه) أي الثوب
المذكور (ليس له) بل ظن بكر أنه ثوبه.

(فإن ليسه) بفتح (وهو يعرف أنه ليس ثوبه فهو) أي بكر ضامن له) لأنه لا يس
ثوب غيره مع العلم أنه ليس له، وقال الموفق^(١): «إذا أعطى الفسار قدفع الثوب إلى
غير مالكة، فعليه ضمانته؛ لأنه فوّته على مالكة، قال أحمد: يعرف القصور، ولا
يلزم المدفوع إليه نسبه إذا علم أنه ليس ثوبه. وعليه ردّه إلى الفسار، وبطلان ثوبه،
فإن لم يعلم القابض حتى قطعه وليسه، ثم علم رده مفضوعاً، وصحت أمس القطع،
وله مطالبته بثوبه إن كان موجوداً. وإن هلك عند المنصاري فقيه روايان؛ إحداهما،
بضمه؛ لأنه أمكته بغير إذن صاحبه بعد طلب فضله كما لو علم، والثانية: لا
بضمه؛ لأنه لا يمكنه رده، فأشبه ما لو عجز عن دفعه لمرضى، اهـ.

(١) المعنى (١١٤/٤).

وقال المباهج^(١): قوله: إن الصباغ يضمن به ما أخطأ من الثياب بتقصي ضمان الصانع مما ضاع عندهم، وضمانهم في الجملة مما أجمع عليه العلماء، وقال القاضي أبو محمد: إنه إجماع الصحابة، وقال - عني رضي الله عنه -: لا يصلح الناس إلا ذلك، وقال مالك في «المدينة» وغيرها: وذلك لمصلحة الناس، إذ لا غنى للناس عنهم، كما نهى عن بيع الحاضر للبادي لمصلحة، وما أدركت العلماء إلا وهم يضمنون الصانع، قال القاضي أبو محمد: لأن ذلك تنمى به مصلحة، ونظر للصانع وأرباب السلع، رضي تركه ذريعة إلى إتلاف الأموال.

فلو شرط الصانع أنه لا ضمان عليه، ففي «العتبة» عن أشهب عن مالك لم ينعهم الشرط، ودوي عن أشهب أن ذلك ينفعه، وسواء في ذلك كان الصانع خاصاً أو مشتركاً، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يضمن المشترك. وثلاثي في قبض المشترك قولاً، هذا الذي حكاه القاضي أبو محمد، وحكى ابن حبيب عن مالك: لا يضمن الصانع الخاص، وسواء عملوه بأجر أو بغير أجر، فإنهم صامتون، روى ابن حبيب وغيره عن مالك، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يضمن من عمل بغير أجر.

وقوله: لا غرم على الملابس، ويغرم الغسل، هو قول مالك في «الموطأ» وهو المشهور عنه، وكذا روى ابن السوازي عن ابن القاسم عنه، وقال أشهب عنه في «الموازية»: وذلك إذا لبسه أياماً إلا أن يكون أبلأه، وقال أشهب في «النواذر»: إن دفع المبالغ ثوب هذا إلى هذا، وثوب هذا إلى هذا، فإن لبسهما حتى غلفاء ضمن كل واحد قيمة الثوب الذي لبس، وإن لم يغلفا، غرم كل واحد ما نقص الثوب الذي لبس، ولا شيء على الغسال، وقال أبو حنيفة والثامني: صاحب الثوب مخير بين أن يغرم الملابس، أو الغسال، فإن أغرم

اللابس لم يرجع على انفسا بشيء، وإن أعزم انفسا رجع على اللابس.

وجه قول مالك أنه إما حبيبه ليلبسه، فإذا رده إليه على أنه ثوبه، فقد سلّطه على لسه، والتوب يتغير بالعمل، فلم يميز صاحبه، فالنفسان عليه، ولو لزما فسماه قلجتي الناس المشقة والافتناع من ليس ثيابهم، ووجه قول شهاب أنه أكثر ما في حال اللابس أنه مخطن بإتلاف مال غيره، فعليه الضمان، وإلّا إتلاف إنما وجد من اللابس فوجب أن يبدأ بالضمان، وقوله: فإن لسه، وهو يعرف أنه ليس ثوبه فهو صامن، يريد أنه يضمن ما نقصه لسه، فلي ذلك أو أكثر، فإنه عيسى عن ابن القاسم، قال: ولا شيء على انفسا إلا أن يعلم اللابس، فيغرم انفسا ويشعه في ذمته، انتهى مختصراً، ويسط في فروعه ووجوهها.

وفي الهداية^(١): الأجير المشترك من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والنفضر، والمتاح أمانة في يده، فإن هلك لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة، وهو قول زفر، ويضمه عددها، إلا من شيء غالب كالحريق الغالب، والعلو المكابر.

نهما ما روي عن عمر وعلي أنهما كانا بضمان الأجير المشترك. ولأن المحقق مستحق حبه، إذ لا يمكن العمل إلا به، فإذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالنصب والسرقة كذا التفسير من جهته، فيضمنه كالوديع إذا كثر بآخر، بخلاف ما لا يمكن الاحتراز عنه كالمرث حقت أنسه، والحريق الغالب، لأنه لا تقصير من جهته.

ولأي حنيفة أن العين أمانة في يده، لأن نقض حصل بإذنه. ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه، لا يضمنه، ولو كان مقبوضاً يضمنه، كما

(٣١) باب القضاء في الجمالة والحول

قال يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكاً يَقُولُ: لَا أَمْرُ بِشَيْءٍ فِي الرَّجُلِ يُجِلُّ الرَّجُلَ عَلَى الرَّجُلِ خَيْرٌ لَهُ عَلَيْهِ، إِنَّهُ إِنْ أَفْلَسَ الَّذِي أُجِيبَ عَلَيْهِ أَوْ مَاتَ فَلَهُ بَدَلٌ وَفَاءٌ، نَتَبَسَّطُ لِمُخْتَلِكٍ عَلَى أَهْلِ أَحَالِهِ شَيْءٌ، وَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِهِ الْأَوَّلِ.

في المفسود، والمحظوظ من حق عليه، لا مقصود، وبهذا لا يقابله الآخر، بخلاف المودع بالآخر، لأن الحفظ من حق عليه مقصود، حتى يقابله الآخر، اهـ.

(٣١) القضاء في الجمالة والحول

الجمالة بفتح الجاء الميملة ما تتخذه الإنسان عن غيره من دية أو عرامة، ومراد المصنف من الكفالة، كما يدل عليه قوله الثاني الاتي في السب، قال الباجي^(١) أن الجمالة أن يلزم المتحمل إحضار ما تحل له، وهي الكفالة والزمامة والقصدان، قال القاضي أبو محمد: كل ذلك بمعنى واحد، اهـ. والجزء مكرر الجاء وفتح الواو أي التحول للدين على غير المدين، ولعمرك به انحرافه للدين شيء غيره.

(قال، مثلك. الأمر عندنا) بالسدينة الممورة (في الرجل) أي هي ريد مثلاً (يحبس للرجل) عمراً (على الرجل) أي على ذكر (يدين له عليه) أي مدين كان لصبره على ريد، أنه إن أفلس، أي صار مفلساً (الذي أجيب عليه) وهو بكر في مثلاً (أو مات) بكر (فلم يدع) أي لم يترك (وفاء) لدين عمرو (فليس للمختل) أي لعمرو (على الذي أحاله) أي على ريد (شيء) وعطف عليه تفسيراً وتوضيحاً قوله: (أو أنه) أي عمرو (لا يرجع على صاحبه الأول) أي على ريد شيء، إذ كان أحاله على بكر، وقد قبله.

فَإِنْ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا.

(قال مالك: وهذا) الذي ذكرته (الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا) بالمدينة المنورة، قال الساجي^(١): وهذا على ما قال: إن عقد الحوالة عقد لازم يقتضي إبراء ذمة المحيل من دين المحال، فما طرأ بعد ذلك على ذمة المحال عليه من تلف بموته أو تشعب بفلسه، فلا رجوع للمحال بذلك على المحيل؛ لأنه عيب طرأ على ما قد صار إليه حال سلامته ورصي به، فلا انتقال له عنه بما يحدث فيه بعد العقد، ولو كان المعدم^(٢) موصوفاً قبل الحوالة، فإن لم يعلم به المحيل، فلا رجوع عليه، وإن كان قد علم به وكنهه وغرر منه، فالرجوع عليه، وتقدم في السور مما ينهي عن إعادته، اهـ.

قلت: تقدم في «باب جامع الدين والحوال» اختلاف الأئمة في ذلك، قال الزرقاني: وتقدم في «جامع الدين والبيع» في رواية يحيى حديث «مطل الغني ظلم، وإذا أتبع أهلكم على ملي» فليصح، وهو عند جماعة من رواة «الموطأ» هنا، قاله أبو عمر^(٣)، اهـ.

وقال صاحب «المحلى» بعد قول مالك: وهذا الذي لا اختلاف فيه عندنا، وبه قال الشافعي، أنه لا يرجع المصحح على المحيل، وإن توى المصحح عليه بموت أو غيره، وهو قول أحمد والليث وأبي ثور وأبو المنذر، ومؤيد ما روي عن ابن المسيب أنه كان له على علي - رضي الله عنه - دين فأحاله على آخر، فمات المصحح عليه، فقال ابن المسيب: اخترت علياً فقال: - أبعدك الله - فمنع رجوعه، وعند أبي حنيفة يرجع.

وذكر الشافعي أن محمد بن الحسن احتج لقوله بحديث عثمان أنه قال

(١) «المعنى» (٨٠/٦).

(٢) كما في الأصل «الضراب الغيبة انتهى» «ش».

(٣) «نظر: «الاستدكار» (٢٢/٢٧٧).

قَالَ ثَالِثٌ: فَأَمَّا الرَّجُلُ يَتَحَمَّلُ لَهُ رَجُلٌ يَذْنِبُ لَهُ عَلَى رَجُلٍ
آخَرَ. ثُمَّ يَهْلِكُ الْمَتَحَمِّلُ. أَوْ يَفْلِسُ. فَإِنْ أَلْذِي تَسْمَلُ لَهُ. رُجِحَ
عَلَى غَرِيبِهِ الْأَوَّلِ.

فِي الْحَوَالَةِ أَوْ الْخَفَاةِ بِرَجْعِ صَاحِبِهَا: لَا يَرَى عَلَى سَلَمٍ. قَالَ: فَسَأَلْتُ عَنْ
إِسْنَانِهِ. فَذَكَرَ عَنِ رَجُلٍ مَجْهُولٍ، عَنْ آخَرٍ مَعْرُوفٍ، لَكِنَّهُ مُنْقَطِعٌ بَيْنَ وَبَيْنَ
عُثْمَانَ. قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: أَشَارَ الشَّافِعِيُّ بِذَلِكَ إِلَى مَا رَوَاهُ شُعْبَةُ، عَنْ حَلِيدِ بْنِ
جَعْفَرٍ، عَنْ مَعَاوِيَةَ بْنِ قُرَّةٍ، عَنْ عُثْمَانَ وَنَجْهَوْنَ خَالِدٍ... وَالْأَنْفِطَاعُ بَيْنَ مَعَاوِيَةَ
وَعُثْمَانَ، وَلِأَنَّ الْحَدِيثَ مَعَ ذَلِكَ مَرْفُوعاً، وَقَدْ ثَلَّثَ رَأْيِيهِ هَلْ هُوَ فِي الْحَوَالَةِ
أَوْ الْخَفَاةِ. سَمِعْتُ سُرْيَانَهُ مِنْ هُثَيْجِ الْبَدْرِيِّ^(١).

وَسَمِعْتُ أَبَا بَكْرٍ الشَّرَكَمِيَّ^(٢) فِي أَحْوَادٍ، أَنَّ هَذِهِ الْإِيرَادَاتُ بِأَنَّ الْمُرَادَ فِي
الْحَوَالَةِ بِلَدُونِ الشَّيْءِ، وَأَنْ لَحْمِيذاً وَثَقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَغَيْرُهُ، وَكَانَ شُعْبَةُ إِذَا رَوَى
عَنْ قُتَيْبٍ عَلَيْهِ، كَمَا أَقْبَرُ بِهِ الْبَيْهَقِيُّ، بِأَنَّ مَعَاوِيَةَ رَدَّدَ سِتَّةَ سَبْعَ عَشْرَةَ أَكْبُفَةً، لَمْ
يَكُنْ فِي زَمَانِ عُثْمَانَ. وَصَحَّفَ اللَّهُ عَنْهُ فِي هَذَا.

أَقَامَ ثَالِثٌ: فَأَمَّا الرَّجُلُ (يَدُ مِثْلًا) (يَتَحَمَّلُ لَهُ الرَّجُلُ) (أَيُّ عَمْرٍ: (مَدِينٍ) (أَيُّ
أَيُّ لَوِيذٍ) (عَلَى رَجُلٍ آخَرَ) (يَكُونُ) (ثُمَّ يَهْلِكُ الْمَتَحَمِّلُ) (أَيُّ عَمْرٍ: (أَوْ يَفْلِسُ) (أَيُّ
ثَبِتَ إِفْلَاسُهُ) (فَإِنْ الَّذِي يَحْتَمِلُ لَهُ) (بُضْعٌ) (أَيُّ بَيْعٍ) (مَجْهُولٍ) (وَعَنْ زَيْدٍ فِي مِثْلِهَا
(بِرَجْعٍ) (بَدِيهِ) (أَهْلَى غَرِيبِهِ الْأَوَّلِ) (أَيُّ عَلَى يَكُونُ، قَالَ الْبَيْهَقِيُّ^(٣): وَهَذَا عَلَى مَا
قَالَ: إِنْ مِنْ تَحَمُّلٍ لِرَجُلٍ لِمَا لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ. فَإِنَّهُ لَا يَنْتَفِلُ حَقُّهُ مِنْ ذِمَّةِ
الْمَتَحَمِّلِ عَنْهُ إِلَى ذِمَّةِ الْمَتَحَمِّلِ، وَإِنَّمَا التَّحْمِيلُ وَثِيقَةٌ مِنْ حَقِّهِ عَلَى مَنْ هُوَ عَلَيْهِ.
فَإِنْ أَفْلَسَ الْمَحْمِلُ أَوْ مَاتَ لَمْ يَطْلُ سَهْمُهُ، بَلْ هُوَ ثَابِتٌ عَلَى حَسَبِ مَا كَانَ عَلَى
غَرِيبِهِ، وَإِنَّمَا الْعِدَّةُ هِيَ الْخَفَاةُ.

(١) السطر: «أَخْبَرَنِي» (٢) (٣٦١).

(٢) السطر: «الْمَجْهُولُ» عَلَى مَا شَرَحْتُ فِي الْكُتُبِ (٣٦١) (٧١).

(٣) السطر: «(٣٦١) (٧١)».

قال في «المصنوعة» إذا قال: أنا لك صامئ أو كليل أو حليل أو زعيم أو هوذا، غلبي أو عليّ أو قلبي، فهو كله صمد لأرم في الحلق، وروحه، فإن: ولاصلي في حواها قوله تعالى: «يُؤَيِّنُ حَاكِيدَ بِحُلِّ يُجِيرُ وَتَا بِدَ رَبِّهِدْ» وهذا إمثال به على صوت هذا الاسم بها من جهة اللغة صين، وإن استعمله على ثبوت حكمه على ما ذكره القاصي أبو محمد، فإنه مر على رأي من يقول: إن شرع من قبلنا شرع لنا إلا ما خصه النبي، وهو المضمون من مله مائل، اهـ.

وقال المعروف^(١) النضمان فم دمة انصار إلى دمة المضمون عنه في انراهم الحق فينبش في دمتهم جميعاً، ولصاحب الحق مطابقة من شاء منهما، وأجمع للمضمون على حوار النضمان في النضمان، وإنما احتلتوا في فروعهم، وإذا ثبت هذا فإنه بقدر: مسلم، وكليل، وحليل، وروعيم، وصبيز معنى واحد، إذا صح الضم لزم التماس أداء ما صنفه، وكان المضمون له طائفة، ولا يعلم في هذا خلافاً، وهو فائدة الضم، وقد ذكر عنه قول النبي ﷺ «الرعيم عديم».

ولا يبرأ المضمون عنه بنفس النضمان^(٢) كما يبرأ المحلل بفسر الحرافة قبل الغيظ، بل يثبت الحق في دمة الضامن مع بقاءه في دمة المضمون عنه، ونفسه، الحق مطابقة من شاء منهما في الحياة وبعد الموت، وبهذا قال النوري والشافعي وإسحاق وأبو عبد الله أصحاب الرأي.

وقال أبو ثور: الكفالة والحالة سواء، وقلاه، بفعل الحق عن ذمة المضمون عنه، والمحلل، ونكس ذلك عن أبي نبله وابن شبرمة وداود،

(١) «الشمي» ٧١/٧١

(٢) ٧٠/٧٠

(٣٢) باب القضاء فيمن ابتاع ثوباً وله عيب

قال يحيى: سفسف مالكاً بقول: إذا ابتاع الرجل ثوباً وله عيب من حراقي أو غيره قد علمه البائع فشهد عليه بذلك أو أقر به فأحدث فيه الذي ادعاه حدثاً من تقطيع ينقص من الثوب ثم علم المشتاع بالعيب فهو له على البائع وليس على الذي ادعاه غرم من تقطيعه إياه.

ثم قال: ونصاحب الحق مطالبة من شاء منهما، وحكي عن مالك في إحدى الروايتين عنه أنه لا يطالب الفاسي إلا إذا تعدد مطالبة المضطرب عنه، انتهى مانقظاً.

(٣٢) للقضاء فيمن ابتاع ثوباً وله عيب

بمعنى كيف العيب بمن اشترى ثوباً معيباً^(١) وقد تعلقت الفروع العمدة من هذا الباب في باب عيب في الثوب.

قال مالك: إذا ابتاع الرجل ثوبه وله الحملة حالية أعيب من حرق أو غيره كالخرق مثلاً فقد علمه البائع يعني كان العيب معلوماً للبائع فكيف فشهد عليه ببناء السجتهول (بذلك) أي أقر المشتري البيعة على أن البائع كان عالماً بالعيب (أو أقر به) أي أقر البائع بكونه عالماً به (فأحدث فيه) أي في الثوب المذكور (الذي ابتاعه) أي المشتري فاعل أحدث (حدثاً) آخر (من تقطيع) لغوب (ينقص) ينقصه (من ثمن الثوب) شيئاً آخر (ثم علم المشتاع بالعيب) الذي كان عند البائع (فهو الثوب رقة) أي سروده (على البائع) يعني يجوز للمشتري رده على البائع إن شاء، لأن البائع دلس العيب (وليس على الذي ادعاه غرم من تقطيعه إياه) كذا في النسخ المصرية، وهي الهندية فمن قطعته إياه، والأوجه الأول.

(١) انظر: «الاضحة» (٦/٢٣٤) وحاشية المسولي (٢١/١١٧) و«المهذب» (١/٢٧٤).

قال المزني: وإن شاء الله، ويرجع بقيمة العيب، وإذا رجع بقدره من كلفه، ولا يرد ما دفعه فعليه فيه، إن كان مما جرت العادة به، ويشتري له ذلك، إلا كتب ربيع فطعه جوارب أو رقاعاً ثلاث رده على السائل، ويرجع بقيمة العيب، فإنه ابن القاسم في المدونة، اهـ.

وقال النجاشي^(١): هذا على ما قال: إن أحدث المعتاق بالثوب حدثاً من تقطيع أو غيره، ثم قلع على عيب كان عند النافع، فلا يعمو أن يكون دئس النافع بالثوب أو لم يدلس به، فإن كان دئس به فلا يخطو أن يكون ما أحدث فيه النافع مما جرت العادة به، ومما يشتري له عائلاً، أو يحدث فيه ما لم تحرم العادة منه، فأما الأول في تقطيع ما جرت به العادة في مثله من الثياب، وما أحدث النافع من حد ما نقص السبع، فلهما أن يرجع بجميع الثمن، ولا يرد ما نقص ذلك النافع، ولو قطعه على غير ما جرت به العادة، مثل أن يكون ثوباً ونسي ربيعاً، فطعه جوارب أو رقاعاً، فهذا لا يردّه على السائل، لأنه قد فات بذلك من العمل، ويرجع بما نقصه، فإنه ابن القاسم في المدونة.

وذلك أن النافع قد علم أن المعتاق يضره، أي التبيع التصريف، المعتاد، فإن أسلمه إليه على وجه التملك مع ما قد دئس له به من ثوبه، فقد ادّعى له في ذلك، فلا يرجع عليه بما نقص ذلك الفعل، ولم يأنّ له في الصرف الذي ليس بمعتاد، فذلك يلزم من فعله، وإذا ثبت ذلك فإن أقر النافع^(٢) بالتدليس أو قامت البينة بأنه كان عائلاً بالثوب عند السبع، فلهما أن يردّه، وأخذ جميع الثمن، وهل له إسماعه والرجوع بقيمة العيب؟ قال ابن القاسم: له ذلك، وقال ابن النعمان: ليس له ذلك إذا كان مما خصه غير صناعة كالتقطيع، فإن كان صناعة كالتبيع، كان له ذلك، لأنّه أن يمتنع من تعلم صناعته، اهـ.

(١) المسند (١: ٩٠).

(٢) كتاب الأم والاصول النافع، اهـ.

قال: وإن ابتاع رجل ثوباً فيه عيب من مرقى أو عوار، فزعم
 الذي باعه أنه لا يخلو بذلك، وقد قطع الثوب الذي ابتاعه أو
 صبغه فالتبائع بالخيار، إن شاء أن يوضع عنه قدر ما نقص الحرق
 أو العوار من ثمن الثوب، ويملك الثوب، فعل، وإن شاء أن يخرجه
 ما نقصر التفتيح أو انقطع من ثمن الثوب، ويردّه، فعل، وهو غير
 ذلك بالخيار.....

ونقدم في كتاب العيب في المرقى، خلاصهم من صحيح كتاب معين، ثم حدث
 به عيب آخر عند المشتري فراجع إليه.

(قال مالك: وإن ابتاع رجل ثوباً فيه عيب من حرق سار، فكذلك في نسخة
 المرواني زيادة قطع له، وليس في شيء من النسخ المصرية^(١) أو الهندية^(٢) هذه
 الزيادة، وبظاهرها عندي أنها زيادة كالشرح، أتخيت هي السنن، ثم اتضح
 محتلفه في لفظ الحرق، ففي جميع النسخ المصرية بالباء المهملة، وفي جميع
 النسخ الهندية بالحاء المعجمة (أو عوار) بفتح النون، وفي لغة بصريا، رانو و
 محفنة فيهما، العيب من حرق رثنى وأجهد.

(وزعم الذي باعه) أي ادعى، التباع (أنه لم يعلم بذلك و) أن المشتري (قد
 قطع الثوب) بالتعب منعه (الذي ابتاعه) باعه (أو صبغه) المشتري (فالتبائع
 بالخيار) بعد ذلك (إن شاء أن يوضع عنه) أي عن المشتري (قدر ما نقص
 الحرق أو العوار من ثمن الثوب ويملك الثوب) أي يملكه (فعل)، وإن شاء
 أن يخرجه (ما نقصر التفتيح أو انقطع من ثمن الثوب ويردّه) أي الثوب
 على التباع.

(وهو) أي المشتري (في ذلك بالخيار) ذكره تأكيداً، وبعد هو منذهب الإمام
 مالك، وهو إحدى الروايتين عن أحمد، والآخرى له وهو منذهب أبي حنيفة،

(١) طر (اللا، ط، ز) - (٢٢٨٣، ٢٢١)

فَإِنْ كَانَ الْمُعْبِثُ قَدْ صَبَغَ الثُّوبَ صَبْغًا يَزِيدُ فِي لَمَعِهِ، فَالْمُعْبِثُ بِالتَّجْبِيرِ. إِنْ شَاءَ أَنْ يَوْضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا تَقْصُرُ الْعُيُوبُ مِنْ لَمَعِ الثُّوبِ. وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ شَرِيكَاً لِلَّذِي بَاغَهُ الثُّوبُ، فَعَلَّ. وَيَنْظُرُكُمْ تَمَنُّ الثُّوبِ وَفِيهِ الْخَرَقُ أَوْ الْعَوَارُ. فَإِنْ كَانَ ثَمَنُهُ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ، وَنَحَرَ مَا زَادَ فِيهِ اصْصَبَ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ.

والشافعي، أنه ليس له الرد إلا برضا البائع، وله إرضاء العيب القديم كما تقدم في البيوع

وفي «الهداية»^(١): إذا حدث عند المشتري عيب، وأطلع على عيب كان عند البائع، فله أن يرجع بالنقصان، ولا يرد المبيع، لأن في الرد إضراراً بالمُتَبَاعِ، لأنه خرج عن ملكه سالماً، ويعود مبيعاً، فامتنع، ولا بد من دفع الضرر عنه، فتعين الرجوع بالنقصان، إلا أن يرضى البائع أن يأخذه بعيبه، لأنه رضي بالضرر، ومن اشترى ثوباً، فقطعه، فوجد به عيباً رجع بالعيب، لأنه امتنع بالرد بالقطع، فإنه عيب حادث، فإن قال البائع: أنا قدّمه كذلك كان له ذلك؛ لأن الامتناع لحقه، وقد رضي به، اهـ.

(فإن كان المتباع) أي المشتري (قد صبغ الثوب صبغاً يزيد في لمعه) أي يغلى بذلك الصبغ لَمَعَهُ (فالمتباع بالخيار إن شاء أن يوضع عنه قدر ما تقصر العيوب) القديم (من ثمن الثوب) يوضع عنه، ويتمسك الثوب عنده (وإن شاء) ردّ الثوب على البائع (بأن يكون) امشترى (للمشتري الذي باعه الثوب) من هذا الثوب (فعل).

ثم أوضح شركته بمثال فقال: (وينظر كم ثمن الثوب) المذكور (وفيه الخرق أو العوار) أي ينظر كم ثمنه مبيعاً (فإن كان ثمنه عشرة دراهم) مثلاً (وتمن ما زاد فيه الصبغ خمسة دراهم) يعني صار ثمنه حينئذٍ بعد الصبغ خمسة عشر

كأنّا شريكين في الثوب. لكل واحد منهما بقدر حصته. فعلى جناب هذا، يكون ما زاد الصبيغ في ثمن الثوب.

درهماً (كما) أي البائع والمشتري (شريكين في الثوب) المذكور فيكون (لكل واحد منهما بثلث حصته) من خمسة عشر فيكون لصاحب الثوب، وهو السائح ثلثاه، لأنه كان ثمن الثوب، المهرب عشرة، والتمتع الذي رده بعد الصبيغ ثلثه، لأن البريئة التي كانت ببسب صبيغه خمسة دراهم (فعلى جناب هذا الذي ذكر) (يكون ما زاد الصبيغ في ثمن الثوب) مثلاً كان ثمن الثوب المبيع خمسة، وزاد الصبيغ في قيمته خمسة أخرى كأنّا شريكين به على النصف.

قال الباقي^(١): وهذا على ما قال: إن التمتع إذا وجد بالثوب عيباً دلّس به البائع بعد أن أحدث فيه التمتع صعباً، زاد في ثمنه، فإن التمتع سخر بين أن يمسكه ويرجع بقيمته العيب، كما تقدم في البيوع، أو رده ونقصه مبيعاً غير مصوغ، ثم يقومه تقويماً ثانياً مصروحاً، فيكون التمتع شريكاً بما زاد الصبيغ في قيمته، وهذا معنى ما في «المعدونة» عن ابن القاسم، اهـ.

وقال الموفق^(٢): إذا اشترى ثوباً فصيغه، ثم طهر على عيب، فله أو شيه لا خبر، وبهذا قال أبو حنيفة، وعن أحمد أن له رده، وأخذ زيادته بالثمن، والأول أولى لأن هذا معاوضة، فلا يجبر البائع على قبولها، وإن قال البائع: أنا أحدثه وأعطي قيمة الصبيغ، لم يلزم المشتري ذلك، وقال الشافعي: ليس للمشتري إلا رده لأنه لم يكت رده فلم يملك أخذ الأرض، ولنا أنه لا يسكنه رده إلا مرة شيء من حاله معه، فلم يسقط حقه من الأرض بامتناعه من رده، اهـ.

وفي «الهداية»^(٣): فإن قطع الثوب وخاطه، أو صبغه أحمر، أو لثّ السروين

(١) «المشترى» (٩٦/٦).

(٢) «المشترى» (٢٥٤/٦).

(٣) (٧٠/٤).

باب (٣٣) ما لا يجوز من التحل

١٤٦٤/٣٩ - حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي شَهَابٍ، عَنْ

حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ شُعْمَانَ بْنِ شَيْبَةَ

بِسْمِي، ثُمَّ خَلَعَ عَلَى عَيْبٍ، رَجَعَ بِفَصْلِهِ لَامْتِنَاعِ الرَّدِّ سَبَبِ لَزِيذَةٍ لِأَنَّهُ لَا وَحْدَهُ إِلَى الْمَسِيخِ فِي الْأَصْلِ أَيْ أَصْلُ الْوَحْدِ بِدُونِهِ، لِأَنَّهُ لَا تَنَفُّكَ عَنْهُ وَلَا وَحْدَهُ إِلَيْهِ مَعَهَا، لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لِبَسِّ سَبِيْعَةٍ قَامَتْ - الرَّدُّ - أَصْلًا، هـ.

باب (٣٣) ما لا يجوز من التحل

ضمير المترون وسكون الحاء المهيضة، مصدر. يحل إذا أعطاه شيئاً بلا عوض، ويكسر النون وفتح الحاء جمع يحل، قال تعالى: ﴿وَمَا تَكُنْ مِنَ الْبَائِسَاتِ الْمُتَكَلِّفَاتِ﴾ أي همة من الله تعالى لهن، ومريضة عليكن، كما في «الزوافية». قال الراغب: التحل الحيوان المخصوص. قال تعالى: ﴿وَأَرْسَلْنَا إِلَىٰ آلِ الْفِيلِ وَالنَّحْلَةِ وَالنَّحْلَةَ: عَطِيبَةٌ عَلَىٰ سَبِيلِ الْبَرْقِ. وَهِيَ أَخْصَرُ مِنْ نَهْيِهِ إِذْ كُلُّ هَذِهِ مَحَلَّةٌ، وَلَيْسَ كُلُّ مَحَلَّةٍ نَهْيٌ، وَاشْتِقَاقُهُ قِيَمًا أَوْى أَنَّهُ مِنَ التَّحْلِ نَصْرًا عَنْهُ إِلَىٰ فَعْلِهِ. وَيَصِحُّ أَنْ يَجْعَلَ لِلنَّحْلَةِ أَصْلًا، فَتُعْمَى التَّحْلُ بِذَلِكَ أَعْيَارًا لِفَعْلِهِ، هـ.

وسباني يعد أبواب عديدة بباب ما يجوز من التحل. والنظائر من ملاحظة الذين أن الإمام أراك في المبين ذكر الية لأولاد خاصة، وهي الباب الأني لعقبة مضافاً.

١٤٦٤/٣٩ - (مأثله عن ابن شهاب) الزعري (عن حميد) مصنفاً (ابن

عبد الرحمن بن عوف) القرشي (وعن محمد بن شعمان بن شير) الانصاري أبو سعيد، روى له أئمة سوى أبي دود، هذا الحديث مرفوضاً بغيره، ورواه السنائي وحده من حديث الزعري عن محمد وحده عن حميد بشير، قال،

أَتَيْنَاهُمَا حَدَّثَاهُ عَنِ النَّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ أَنَّهُ قَالَ: إِنَّ أَبَاهُ يُبَشِّرُ أَتَنِي بِهِ بِأَنِّي
رَسُولُ الْمَلِكِ عَلَيْهِ السَّلَامُ.

الحافظ^(١): هر خطأ من الراوي، عن الزهري هكذا في «التعذيب»، والظاهر
أن فيه تحريفاً من النسخ.

والصواب ما في «الفتح» إذ قال: أخرجه النسائي^(٢) من طريق الأوزاعي
عن ابن شهاب أن محمد بن النعمان وحيد بن عبد الرحمن حدثاه عن بشير بن
سعد جعله من مسند بشير، فشد ذلك، والمحفوظ أنه عنهما، عن النعمان،
أما فإن الرواية في النسخة التي بأيدينا من النسائي هي على سياق الزرقاني،
اللهم إلا أن يحمل على اختلاف نسخ النسائي.

(أيهما) أي حميداً ومحمداً (حدثاه) أي الزهري (عن النعمان بن بشير)
صحابي صغير كان له عند موته عَلَيْهِ السَّلَامُ ثمان مائة وسبعة أشهر، وهو أول مولود
في الأنصار بعد الهجرة، كذا في «المحلى». وقد روى هذا الحديث عن
النعمان عدد كثير من التابعين، منهم عمرو بن الزبير عند مسلم، وأبي داود،
والنسائي، وأبو الصحرى عند النسائي، وابن حبان، وأحمد، وأطحاوي،
والمعصلي بن المهلب عند أحمد، وأبي داود، والنسائي. وعبد الله بن عتبة عند
أبي عوانة، وعامر الشعبي في «الصحيحين» وغيرهم، كذا في «الفتح».

(أنه قال: إن أباه يبشراً) بن سعد بن الجلاس بنهم الحميم وختنة اللام
أقره سين مهمل، الخزرجي اللوي (أثنى به) ونمستهم من طريق الشعبي «انطلق
بني أبي يحيى»، وفي رواية غيره «أخذ يدي وأنا غلام»، ويجمع بينهما بأنه
أخذ بيده فمشى معه في بعض الطرق، وحمله في بعضها نصرته، أو غير
عن استتباعه إياه بالحمل (إلى رسول الله عَلَيْهِ السَّلَامُ) يشهده عَلَيْهِ السَّلَامُ عن نعتته أمه أو
بشيرة.

(١) فتح بخاري، (٥/٢١١).

(٢) مسند النسائي، (٦/٢٥٩).

فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلَامًا كَانَ نِي. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «تَحُلْ وَلَدِكَ»

قال الباقى^(١): يحتمل من جهة اللفظ أن يكون أبى به إليه ﷺ ليستغفنه في حواره، ويحتمل أن يكون ليشهده ﷺ على ذلك، وقد ورد من رواية الشعبي عاتت عمرة: لا أرض حتى تشهد رسول الله ﷺ فأتاه، وقال: أبى أعطيت أبى من عمرة عطية فأعزني أن أشهدك، الحديث^(٢)، اهـ.

قلت: ويؤيد الأول ما في «العيني» من لفظ قال: يا رسول الله أبى تحلب ابني غلاماً، فإن أذنت أن أجيره أجزئه، الحديث، قال العيني: فهذا ينادي بأعلى صوته أنه استشاره ﷺ في ذلك، فلم يأذن له به فتركه، اهـ.

وقال ابن التركمانى^(٣): أخرجه مسلم من حديث جابر، وفيه أنه شاور النبي ﷺ قبل الهبة، فذله على ما هو الأولى به، قال الطحاوي: حديث جابر أولى من حديث النخعيان، لأن جابراً أحفظ له وأخبط لأن السعمان كان صغيراً، اهـ.

(فقال) بشير: (يا رسول الله) أبى نحلت (يفتح النون على صيغة المتكلم) (بني هذا) أي السعمان (غلاماً) ثم بسم (كان) ذاك الغلام (لي) وفي «الصحيحين» عن الشعبي عن السعمان: «أعطاني أبى عطية، فذالت همة: لا أرض حتى تشهد رسول الله ﷺ»، ولأخرى في مسلم: سألت أمي أبي بعض امرأة لي من ماله قالتى بها سنة أي مطنها، ولابن حبان: بعد حولين، وجمع بأن المدة كانت سنة ومئة. فغير الكسر ماوه وألقى أخرى.

(فقال رسول الله ﷺ) زاد في رواية للشيخين: أنك ولد سواء قال: نعم، قال (أكل ولدك) بهمة الاستفهام وللمسلم «أكل بنية»، قال الحافظ: ولا

(١) «المعنى» (٩٢/١).

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (١٧٧/٦).

(٣) «المجموع» الذي على متن السنن الكبرى» (١٧٩/٦).

نَحْلَنَهُ مِثْلَ هَذَا؟ فَقَالَ: لَا. قَالَ: وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «فَذَرْنِي حَيْثُ».

أُحْرَجَ الْبُخَارِيُّ فِي: ٥٦ - كتاب الهبة، ١٩ - باب هبة المولد، ومسلم في: ٢٩ - كتاب الهبات، ٣ - باب كرامة المولد، بعض الأولاد في الهبة، حديث ٩.

مناقاة بينهما، لأن لفظ المولد يشمل ما لو كانوا ذكوراً أو إناثاً، وذكرراً، وإناثاً. فلفظ «ثنتين» قيد كانوا ذكوراً فقط، وإذا كانوا إناثاً وذكرراً فعلى سبيل التعليل. ولم يذكر ابن سعد بشير ولداً غير النعمان، وذكر له بنتاً اسمها «بنة» بالموحدة تصغير أبي، اهـ.

رنصب قوله: كل ذلك بقوله: (نحلته) أي أعطيته (مثل هذا؟) ولمسلم «فقال: أكلهم وهبت له مثل هذا؟» (قال) بشير: (لا). وفي رواية ابن القاسم في «الموطأ» للداوقني عن مالك قال: لا والله يا رسول الله (فقال رسول الله ﷺ: «فارتجعه» بهمزة وصل محذوم، وللبخاري: «وارجعه»، ولمسلم: «فاردده»، زاد في رواية للبخاري: «فرجع فرد عطيته»، ولمسلم: «فرد تلك الصدقة»^(١).

قال الحافظ^(٢): وقد تبين من رواية الباب أن العطية كانت غلاماً، وكذا في رواية ابن حبان، وكذا لأبي داود عن الشعبي، ولمسلم في رواية عمرو وحديث جسر معاً. قال ابن رigan: وهو ما في أكثر الروايات عن النعمان، قال الحافظ: ووقع في رواية أبي حريز - بسهملة وراء - ثم رأي بوزن عظيم - عند ابن حبان، والطبراني عن الشعبي أن النعمان خطب بالكوفة فقال: إن والذي بشير بن سعد أتى النبي ﷺ، فقد إن عمرة بنت ربيعة نكحت بخلام وإني سمعت النعمان وأنها أتت أن تربيته حتى جعلت له حديقة من أفضل مال هو لي، وإنها قالت: أشهد على ذلك رسول الله ﷺ. وفيه قوله ﷺ: «لا أشهد على جور».

وجمع ابن حبان بين الروايتين بالحمل على واقعيتين: إحداهما: عند

(١) انظر: «المعجم» (٧/٢٢٣).

(٢) فتح الباري (٤/٢٦٢).

ولادة أحمد بن - وكانت العطية حادثة، والآخرى بعد أن كبر النعمان، وكانت العطية عبداً، وهو جمع لا بأس به، إلا أنه يُعَكَّرُ عليه أنه يبعد أن ينسب بشير بن سعد مع جلالة الحكم في العمارة حتى يعود إلى النبي ﷺ، فيشبهه على العطية الثانية بعد أن قرئ في الأولى «لا أشهد على جوراء» ويجوز أن حدثن أن بشيراً ظن نسخ الحكم، وقال غيره: ربما عمل أن يكون حمل الأمر الأول على كراهة التنزيه، أو من أنه لا يلزم من الامتناع في العبد، لأن من الحقيقة ظاهراً أكثر من نفي العبد.

ثم ظهر لي وجه آخر في جمع بسلم من هذا الغدر، ولا يحتاج إلى جواب، وهو أن عمرة لما استعت من تربيته إلا أن يجب له شيئاً، وفيه الحقيقة نظيماً لمعاملتها، ثم بدا له فأنزعها، لأنه ثم غلبها منه أحد غيره، فعادته عمرة في ذلك، فمضاهها سنة أو سنتين، ثم طابت نفسه أن يهب له بدل الحدبة علافاً، ورضيت عمرة بذلك، إلا أنها حشمت أن يرزعه أيضاً، فقالت له: أشهد على ذلك، رسول الله ﷺ. تريد بذلك، ثبوت العطية، وأن تأمن من رجوعه فيها، ويكون مجيء إلى النبي ﷺ للإشهاد مرة واحدة، وهي الأخيرة، وغاية ما قرره أن «من أرواة هذا» ثم يحاطك حفظ، أو كان أمة أن يذمر «مضر أنفسه نارة، وحشيتاً أخرى، فسمع كل ما رواه فاعتصر عليه، له.

قلت: واستخف العبي حملته على النسيان، والأوجه عندي أنه حملاه على خلاف الأولى، ثم قال الزرقاني تبعاً للمحقق^(١)، وقع في رواية الشيخين قال: «لا تشهدني ضم جوراء» وفي أخرى: «لا أشهد على جوراء»، ولمسلم قال: «أفلا تشهدني إذا، فإني لا أشهد على جوراء»، وله أيضاً «أشهد على عبداً عيري»، وفي حديث جابر «فلن يصلح هذا، إني لا أشهد إلا على حق»، وللنسائي «وكذا أنه يشهد له».

(١) صحيح البخاري، ٥١/٢١٣، ٢١٤.

ولمسلم «اعذر بين أولادكم في التحل» كما نجون أن يعدلوا بينكم في البراء، ولأحمد إن لبيك عليك من الحق أن تعدل بينهم، فلا تشهدني على جور، أبوك أن يكونوا إليك في البر سواء؟ قال: نعم، قال: فلا إذا، واختلاف الألفاظ في هذه القصة الواحدة يرجع إلى معنى واحد.

وقد تسلك به من أوجب النسوبة في عطية الأولاد، وبه صرح البخاري، وهو قول طاووس والثوري وأحمد وإسحاق، وقال به بعض المالكية، ثم المشهور عن هؤلاء أنها باطله، وعن أحمد تصحح ويجب أن يرجع، وعنه يجوز التفاضل، إن كان لب، كأن يحتاج الولد لزماعته وبنته ونحو ذلك دون ابائين، وقال أبو يوسف: تجب النسوبة إن قصد التفضيل الإصرار، وذهب المشهور إلى أن النسوبة مستحبة، فإن فضل بعضاً صرح وكره، واستحب السادة إلى نسبوية أو الرجوع، فحملوا الأمر على التذلل ونهي عن التنزيه، اهـ.

وقال الشافعي^(١): اختلف العلماء فيه، فقال طاووس وعطاء بن أبي رباح وسجاءة وعروة وابن حريج والشافعي والشمسي وابن شرملة وأحمد وإسحاق وسائر الظاهرية: إن الرجل إذا تحل ببعض بنيه دون بعض، فهو باطل، وقال أبو عمر: اختلف في ذلك عن أحمد، وأصح شيء، عتبه في ذلك ما ذكره المخوفي في مختصره، عنه قال: إذا فضل بعض ولده في العطية أبر برّه، فإن مات ولم يرّه، فقد ثبت ذم، وهب له إذا كان ذلت في صحته، وقال الثوري والليث والشافعي وأحمد في رواية: يجوز أن يحل لبعض ولده دون بعض.

ثم قال: وقال الشافعي: ترك التفضيل في عطية الأبناء حسن الأدب، ويجوز له ذلك في الحكم. وكره الثوري وغيره أن يفضل بعضهم على بعض، وكان إسحاق يقول مثل هذا ثم رجع إلى قول الشافعي، اهـ.

(١) عمدة الثوري (١/١٠٦).

وقال الموفق^(١): يجب على الإنسان السوية بين أولاده في العطفة إذا لم يختص أحدهم بمعنى ربح التفضيل، فإن فاضل بينهم أتم، ووجبت عليه النسوية ما حد أمرين: إما دة ما فصل به البعض، وإما إتمام نصيب الآخر، قال: فإن حصل بعضهم معنى يقتضي تفضيله، مثل اختصاصه بحاجة، أو رمانة، أو كثرة عائلة، أو اشتغاله بالعلم، أو نحوه من التفضيل، أو صرف عطفته عن بعض ولده نفسه أو بدعته أو غير ذلك، فقد روي عن أحمد ما يدل على حوازه، ويند ظاهراً لفظه يمنع من التفضيل على كل حال، والأول أولى إن شاء الله تعالى، أي مكر الآتي قريباً.

وقال طاووس: لا يجوز ذلك، ولا رغب محرق، وبه قال ابن السارك، وروي عنه عن معاهد وعروة، وكان الحسن يكرهه، ويجوز في القضاء، وقال مالك والليث والثوري والشافعي وأصحاب الرأي: ذلك جائز، وروي معنى ذلك عن نزيح وجابر بن زيد ونجاشي بن صلفح، لأن أبا بكر - رضي الله عنه - لحل عائشة - رضي الله عنها - جنازة عشرين كفاً مباحاً، واحتج الشافعي بقوله ﷺ في حديث الزمان: «أشبهه علي هذا أخيري»، فأشبهه بتكميله، دون الرجوع فيها. ولأنها عصباً تلزم بموت الأب، فكانت جنازة كما لم سوى بينهم.

ولما ما في حديث النعمان من التذليل على التحريم، لأنه سماه جوراً، وأمر برده، وأمنع عن الشهادة عليه، والجور حرام، والأمر يقتضي الوجوب، ولأن تفضيل بعضهم يورث بينهم الامتلاء والافاضاء وقضية الرحمة، فمنع منه. اهـ.

قال الحافظ^(٢): ومن حجة من أوجب أنه مقدمة الواجب - لأن قطع الرحم

(١) المعنى (١/٥٦٩).

(٢) معجم البحري (٢/٢١٤).

ويعتقون محرمات، وما يؤدي إليهما بكون محرماً، ثم اختلعا في صفة النسوة. فقال محمد بن الحسن وأحمد وإسحاق وبعض الشافعية والمالكية: العدل أن يعطي للذكر حظين كالميراث، واحتجوا بأنه حفظها من ذلك المال لو أبقوا الزواجب في يد، حتى مات، وقال غيرهم: لا فرق بين الذكر والأنثى، ولما أمر الأمر بالنسوة يشهد لهم، واستأثروا بحديث ابن عباس رفعه «سَوُوا مِنْ أَوْلَادِكُمْ فِي الْمَعْنَى، فَلَوْ كُنْتُمْ مَعْضَلًا أَحَدًا لَفَضَلْتِ النِّسَاءَ». أخرجه سعيد بن منصور والبيهقي^(١) من طريقه، وإسناد، حسن، اهـ.

وقال السومري^(٢): النسوة الممنوحة أن يقسم بينهم على حسب نسبة الله تعالى الميراث، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وبهذا قال عطاء وشريح وإسحاق ومحمد بن الحسن، قال عطاء: «كانوا يقسمون» إلا على كتاب الله تعالى، وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي وأبو المبارك: تعطى الأنثى مثل ما يعطى الرجل، لأنه ﷺ قال لبشر بن سعد: «سَوُوا بَيْنَهُمْ»، وغُذِّلَ ذلك، بقوله: «أيسرك أن يسووا في يرك؟ قال: نعم، قال: فسَوُوا بَيْنَهُمْ»، واست كالأمن في استحقاق برها، فكذلك في عطبتها.

وعن ابن عباس مرفوعاً «سَوُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ»، الحديث رواه سعيد بن منصور في «سننه»، ولأنها عطية في الحياة، فاستوى فيها الذكر والأنثى كاتمة والكوة.

ولنا أن الله تبارك وتعالى قسم بينهم. فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وأولى ما اقتدي بقسمة الله، وحديث بشير قضية في نهب، وحكاية حال لا عموم لها ثم نحصل النسوة في حديث بشير على القسمة على كتاب الله

(١) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (١٧٧/٦).

(٢) «المعني» (٢٥٩/٨).

ويعتدل أنه أراد التسوية في أصل العطاء لا في صفته، وكذلك الحديث الآخر على أن الصحيح من خبر ابن عباس أنه سئل، أه مختصراً.
وفي التعليل المسجدة^(١) قال الطحاوي في شرح معاني الآثار^(٢):
اختلف أصحابنا في السوية، فقال أبو يوسف: بسوى فيها الأثني والذكر، وقال محمد بن الحسن: بل يجعلها بينهم على قدر انصافك للذكر مثل حظ الأنثيين، ثم رجع قول أبي يوسف بأن قوله **بِسْوَ** مساوياً بينهم في العطية كما تحبون أن يمسوا لكم في البر، دليل على أنه أراد التسوية بين الإناث والذكور، اهـ.

ثم قال الحافظ^(٣): وأجاب من حمل الأمر بالتسوية على السدب عن حديث النعمان بأخوة: أحدها: أن الموهوب كان للنعمان جميع مال والده ولذلك منع، حكاه أبو عبد الله عن مالك. وقال القرطبي: من أهد التآويلات أن انتهى إنما يسأل من وهب جميع ماله بمغفر وئده كما ذهب إليه سحنون، ثانيها: أن العطية المذكورة لم تنجز، وإنما جاء بشئ يستشبهه ثنية، فأما عليه بأن لا تشمل تركه، حكاه الطحاوي. ثالثها: أن النعمان كان كبيراً ولم يكن نفس الموهوب حكاه أيضاً الطحاوي. رابعها: أن قوله: فأرجعه، دليل على النصحة، ولو لم نصح إليه لم يصح الرجوع.

خامسها: أن قوله: أشهد على هذا غيري، وإن بالإسهاد على ذلك، وإنما امتنع من ذلك لكونه الإمام، حكاه الطحاوي، وأرنا ابن القصار. سادسها: التمسك بقوله: ألا سويت بينهم، على أن المراد بالأمر الاستحباب وباللهي اقتضيه، وهذا جيد لولا ورود الألفاظ الثلاثة على هذا اللفظ.

(١) (٢٨١/٣).

(٢) (٢٤٦/٢).

(٣) فتح الباري (٥/١١٤).

سأبهما: وقع عند مسلم، عن ابن سيرين ما يدل على أن المحفوظ في حديث السمانة: «أفارسا بين أولادكم» لا «سؤوا»، ثامنها: تشبيه التواضع بينهم بالتسوية منهم في بر الوالدين فريضة تدل على أن الأمر للتدب، ثاسعها: جعل الخليفتين أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - بعد النبي ﷺ على عدم التسوية فريضة ظاهرة في أن الأمر للتدب، أما أبو بكر فرواه «الموطأ» بإسناد صحيح، عن عائشة كما يأتي قريباً من نحوه إيادها.

وأما عمر فذكره الطحاوي وغيره أنه نحل ابنه عاصماً دون سائر ولده. عاشرها: أن الإجماع انعقد على حوزة عطية الرجل ماله لغير ولده، فإذا حاز له أن يفرج جميع ولده من ماله حاز له أن يخرج عن ذلك بعضهم، ذكره ابن عبد البر، اه مختصراً.

وبأورد المحافظ عن كل واحد من هذه الأجوبة تعذب عليه العيني في شرحه^(١)، فأرجح بينهما ثم شئت تفصيل تحت.

وسقط الباحي^(٢) لكلام عنى الجواب الأول، وحكى أقاويل المالكية فيمن أعطى جميع ماله، وقال: حمل يحيى بن يحيى ذلك على الكراهة، وأهل العلم يرون ذلك حائزاً في القضاة، لأنه ~~يحمل~~ لم يسخه، وإنما يدب إلى ذلك. وبى هذا ذهب القاضي أبو محمد أنه يكره للإنسان أن يعطي جميع ماله لحديث التعداد، ويجوز أن يعطيه بعض ماله لحديث أبي بكر الأنبي

والشوق بينهما أنه إذا وهب البعض لم يترد ذلك عداوة لأنه قد بقي ما يعطي الباقي، وإذا أعطى الكل لم يبق ما يعطي لهم، فأذى ذلك إلى العداوة، فإن وقع ذلك وهب أحدهما الكل، بعد ذلك. وإن كان مكروهه، قال القاضي

(١) انظر أسماء الفقيروا (١٠٧/٩).

(٢) المنقذ (٩٣/٦).

١٤٦٥/٤٠ - وحديثي ثالث عن ابن شهاب، عن غزوة بن الزبير، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: إن أبا بكر الصديق كان نعلها حاداً عشرين وسقاً.....

أبو الزبير: وعندي أنه إذا أعطى، فمعض على سبيل الإتيار أنه مكروه. وإذا يعزى من الكراهة إذا أعطى المعسر لوجه يحصر بها أحدهم، أو غرامة نلزمه، أم حبر يظهر منه، فإن قلنا: يؤمضه ذلك، فيحتمل أن يريد بالحديث أنه لم يكن انعدمت العضة بعد، وإنما أرادها فلما علم ما فيها رجع عن إعطائها.

ويحتمل أنه يكون أعطائها منه على حكم النوصية، فأمره بنقض ذلك، لأنه لا وصية لواثبه. ويحتمل أن يكون أعطائها منه على وجه الصدقة مما كان يلزمه من الشفقة عليه لعمدة ما، ولم يخط سائر ولده مثل ذلك لها؛ الموجب، ولا نعبره بشدتها، فلما أمره النبي ﷺ بالنقض رد ذلك التبع، ويحتمل أن يكون لم يزل يده ما ينفق على نفسه، ولا على ولده، ولعله بعد كانت عليه نفقات تعلقت بذمته، فيمتنع ذلك العقد بينهم، اهـ. فهذه أربعة أسباب أخرى. وحكى الزبني عن كتاب المعرفة، للبيهقي أن في حديث النعمان ثلاثة على أن نعل الوالد بعض ولده دون بعض حائر، (ألا لكان شلوؤه وتركه سواء، اهـ).

١٤٦٥/٤١ - (ثالث عن ابن شهاب) الزهري، وأخرجه البيهقي بسنده إلى ابن وهب قال: أخبرني ثالث بن أسد ويونس بن يزيد وغيرهم من أئمة العلم أن ابن شهاب أخبرهم (عن عروة بن الزبير عن عائشة) (عائشة) أم المؤمنين (زوج النبي ﷺ) أنها قالت: إن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - (كان نعلها) يفتحني أي أعطائها (جدا) يفتح نحيم والداه ثعممة الخثعة (عشرين وسقاً)

قال الباجي^(١) قال عيسى بن دينار: معناه جداد عشرين وسقاً من تمر نخله إذا حاد. وقال ثاب: قوله "حاد عشرين" يعني أن ذلك كحد منها. وبصرم.

(١) التكملة (١/٩٤)

مِنْ مَالِهِ بِالْعَاقِبَةِ.

قال الأصمعي: يقال: هذه أرض جاذ مائة وسق، يريد أن ذلك جاذ منها، نعتي
نضر عسى قوله: جاذ عشرين وسقاً، صفة المئمة المومنية، فتضيؤه وبهها
عشرين وسقاً مخلوطة، وعلى تفسير ثالث قوله: جاذ عشرين وسقاً، صفة لفتخل
التي وهب ثمرتها، فمعناه وبهها ثمرة تخل بجاذ منها عشرون وسقاً، أم قلت:
ونون الاسمى محتمل أن يكون تأنيماً لمعنى ثابت.

و لأوجه عندني أنه معنى ثالث، فمضى قول عسى أعطاهما الثمرة بهذا
المقدار، وعلى قول ثابت أعطاهما الأشجار التي تثمر بهذا المقدار، وعلى قول
الأصمعي أعطاهما الأرض التي فيها الأشجار الثمرة لهذا المقدار. وكلف
محمد بن عمرو^(١) أن أبا بكر كان سحلبها جذاد عشرين وسقاً من ماله، قال
المحدثي: بكر للجيم وسميها ودالين مهماتين، وقيل: بمحمتين، بمعنى
القطع، قاله الفاري، أم.

وقال الزبلي: رواه عبد الرزاق في «معينه»^(٢) أخبرنا ابن حريج أخبرني
ابن أبي ملكة أن الثاقم بن محمد بن أبي بكر أخبره أن أبا بكر قال لعائشة:
يا بشة إني كنت محللتك محلاً من حبر، وإني أخاف أن أكون أرقك على
رلدي، وإنك لم تكن حُرَّتِه فَرُدُّه عني ولدي، فقلت: لو كنت أوق حبر
بجذادها لردتها، وهذا السبق يترجح معنى ثابت، والوثنى سنون صاعاً
معروف.

ومن ماله) الذي زاد (بالعاقبة). قال الرزقاسي^(٣): معجزة وموحدة،
وضخت من قالها بتعنية، موضح على يريد من المدينة في حرش أشم، ووجه

(١) انظر اسوطاً محمد بن التميمي المسجدة (٢٧٧/٣)

(٢) (١٠٢/٩)

(٣) شرح الرزقاني (١١/٢٤).

قُلْنَا حَضَرَتْهُ الْوَرَّةُ قَالَ: وَاللَّهِ، يَا بَنِيَّ مَا مِنْ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ بَنِي بَعْدِي مِنْكَ. وَلَا أَغَرُّ عَلَيَّ فَقَرًا بَعْدِي مِنْكَ. وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكَ جَدًّا بِشَرِّينَ وَسَفَا. فَلَوْ كُنْتُ جَدُّدِي وَاحْتَرَبْتِي كَأَنَّ لَكَ. وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالٌ وَارِثٌ. .

من قال: من عوالي المدينة كان بها أصلاك لأهلها استوى عليها الخراب، وغلظ القاتل: إنها شجر لا مالك له مل لا احتطاب الناس ومنافعهم، اهـ. ولفظ محمد في «موطئه» بالعالية، قال القاري: أي بقره من عوالي حول المدينة، اهـ. ولفظ العالية حكاه الحوفي في «المعني» والزبيدي في «تصنيف الرامة»^(١).

ونقدم ما في عبد الرزاق من قوله: بخبير، وأخرجه البيهقي برواية ابن وهب سمعت حنظلة يحدث أنه سمع القاسم بن محمد يحدث بذلك إلا أنه قال: أرضاً يقال لها: تمرء، وفي «دماشه» نسخة تمرء، ولم يذكره الحموي في «معجمه» لا في التاء ولا في التاء.

(قلما حضرته الوراة) أي حان الآجل (قال: والله يا بَنِيَّ) بتخفيف الفتحان والتسعة (ما من الناس أحد) بلفظ ما التانية، و(أحد) اسم فاعل وخبره (أحب إلي) من بقية الوراة (عثر بعدي منك) بكسر الكاف (ولا أهر) أي أشق وأصعب (علي) بتشديد الياء (فقراً) أي ليس أحد يثق علي فقره أكثر منك (بعدي منك) وقد قال النبي ﷺ لسعد بن أبي وقاص لما أراد توصية بعانه كنه: «إنك إن ترك ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عائلة يتكففون الناس»، أخرجه أبو داود^(٢).

(وإني كنت نحلكتك) أولاً (جاء عشرين وسفا) كما تقدم (فلو كنت جسدتي) بفتح الجيم والدال الأولى ومكون الثانية أي قطعته (واحتربته) بكون الحاء والزاي بينهما فوقية مفتوحة عطف تفسير، وفي النسخ الهندية بدله «احتربته»، والأوجه الأول (كان) ذلك المجهوب (لك) لتمام الهمزة بالقيض (وإنما هو اليوم مال وارث) لعدم تمام الهمزة بالقيض.

(١) (١٢٢/٢).

(٢) مسر أبي داود (٢٨٦٤).

قال الزرقاني: لأن الحيازة والقبض شرط في تمام الهبة، فإن وهب الثمرة على أنكبل فلا تكون الحيازة إلا بالكيل بعد الجدة، ولما قال: جدته واحتزته، قاله الساجي. وقال أبو عمر^(١): اتفق الخلفاء الأربع على أن الهبة لا تصح إلا مقبوضة، وبه قال الأئمة الثلاثة، وقال أحمد وأبو ثور: تسع الهبة والصدقة بلا قبض، وروي ذلك عن عدي - رضي الله عنه - من وجه لا يصح، اهـ.

وقال صاحب «المحلى»: وفي لأثر أنه لا يثبت الملك في الهبة قبل القبض، وبه أخذ أبو حنيفة والشافعي في الجديد والأكثر، وقال أبو ثور ودود والشافعي في القديم: ثبت الملك قبل القبض، وعن مالك كالمالك، لكن قال: إن مات الواهب قبل القبض وزادت على الثلث يفتقر إلى إجازة الوارث، وروي عن علي وابن مسعود، وقال أحمد: إن كانت الهبة حيناً تصح بدون القبض في الأصح، وفي المكيل والمورون لا تصح بدونها، اهـ.

وخالف المروئي^(٢): المكيل والمورون لا يلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض، وهو قول أكثر الفقهاء، منهم النحوي والثوري والحسن بن صالح وأبو حنيفة والشافعي، وقال مالك وأبو ثور: يلزم ذلك بمجرد العقد لعموم قوله **«المعاند في هبته كالمعاند في قبضه»**.

ولما إجماع الصحابة، فإن ما قلناه مروى عن أبي بكر وعمر، ولم يعرف لهما في الصحابة مخالف، وقال المروئي: اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي أن الهبة لا تنجز إلا مقبوضة، ثم قال: وغير المكيل والمورون يلزم الهبة فيه بمجرد العقد، ويثبت الملك في الموهوب قبل قبضه، وروي ذلك عن

(١) انظر: «استقراء» (٢٢٦/٣٠٢).

(٢) «المعاند» (٢٤٠/٨).

عسى وابن مسعود أنهما فلا الهة سائرهما، إذا كانت معه، فضضت أو لم تنضض، وهو قول مالك، وأبي ثور، وعن أحمد بإحدى آخري. لا يلزم الهبة في الجميع إلا بالنقص، وهو قول أكثر أهل العلم.

ثم حكى قول البرودي المذكور، قال: ويروي ذلك عن النخعي والثوري والحسن بن صالح والمصري والشافعي وأصحاب الرأي، وروى البرقي، وأبو أنس الله أحد مواعظ التعليل، فكان منها ما لا يلزم قبل القبض، ومنها ما يلزم عنه فالسبع، فإن فيه ما لا يلزم قبل القبض، وهو تصرف وبيع الميراثات، وروى ما يلزم قبله، وهو ما رواه مالك، فأما حديث أبي بكر، فلا يلزم، فإن حداثته عشرين وسقاً يحتمل أنه أراد به عشرين وسقاً محدودة، فيكون مكبلاً ثوب معين. وإن أراد تخلاً بعشرين وسقاً، فهو أيضاً غير معين، لا نعم الهبة به قبل تعيينه، فيكون محذوراً وممنوعاً بالتحالة، اهـ.

وسمى الشافعي^(١) في خروج هذه النكاح، في اختلاف أصحابه من أن الهبة لا تحل أو تكون حاضرة مع الموهوب له أو هائية عنه. فإن كانت حاضرة، فلا تخلو أن يكون مما لا يتحل ولا يحول، كالأرضين والأشجار البنية، أو يكون مما ينقل كالمرضى والحيوان، وإن كانت مما لا يتحل كالأرضين، فهو أيضاً على صريحتين أحدهما: أن يكون من الأرض التي لا عمل فيها، والثانيهما: أن تكون من أرض المزارعة والعمل وغير ذلك من أنواع الموهوبة، وسقط اختلافهم فيها.

وقال البرادي^(٢) الهبة تملك بالقول على المشهور، فله طلبها منه حيث أبيع، ولو عند حاكم ليجبره على تسليمها، وإن عدل المظالم.

(١) - المنبر: (١٩١/١)

(٢) - شرح الكبير: (١٠١/١)

وَأَمَّا هُنَا أَخَوَاتُ وَأَخَوَاتُكَ. فَاتَّقِسْمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ. قُلْتُ غَائِظَةٌ
فَقُلْتُ يَا أَبَتِ. وَإِنَّكُمْ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا
.....

القبول والحيابة معتبران إلا أن القبول ذكر، والحيابة مرفوض، وبطلت التهمة إن
تأخر حوزها لغير محيط بمالك أو أهاب، ولو بعد عقدتها أو وهب لثاني، وحاز
قبل الأول، فلكلتي شحوي جانه بالحيابة، قال اندلسي، قوله سلك ماقول،
أي يقضي بها إن كانت صحيح على وجه التشرع، لا أن طرح مخرج الأيسار
بالتعريض، وقوله: على المشهور، يقبل إنما تسلك بالعصير، وقوله ركن في
شرط في صحتها، تبطل التهمة بمشعة، وقوله شرط أي في تسامها، فلا عدم
لم تلزم وإن كانت صحيح، وقوله: وثو بعد عندها أي ولو ظراً للدين بعد
عقدتها، اهـ.

(وَأَمَّا هُنَا أَخَوَاتُكَ) الحد الرحمن ومحمد، وأما عند الله، فعانت قبل ذلك
في أول خلافة أبيه (والمعك) أسماء، وأم كلثوم، وكانت إذ ذاك في الرحم، كما
سيأتي في الأثر

قال الباجي^(١): حكذا ورد هذا الحديث أن ورثته من ذكره، وقد ورثته مع
ذلك زوجة أسماء بنت عميس وزوجه بنت خارجة، وترك أسماء أبا لهعة
عثمان بن عامر، ومات بعده في خلافة عمر، إلا أنه روي أنه قد سلسه على
وئد أمي بكره، ولعله قد كان وعد بذلك قبل وفاته، ويحتمل أن يريد إنما يرثني
بأنسوة أنت وأخواتك وأخواتك، يريد أن الذين يشاركوك في هذه النعطة إنما هم
إخوتك على معنى النسبية لها نعماً صار إلى غيرها من ذلك بأن من يصير إليهم
ذلك ممن يترك غنائم.

(فَاتَّقِسْمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ) أي على سهامه (فألت عائشة) تسليماً لها قاله
أبوها (فقلت) يا أبت. وإن لو كان كذا وكذا كناية عن شيء كثير أريد مما

(١) والله تعالى أعلم (١/٣٠٣)

لتركته. إنما هي أَسْمَاءُ فَمِنْ الْأُخْرَى؟ فقال: أَيْو نَكَم؟ دُو بَطْنِي بِنْتُ خَارِجَةَ. أَرَاهَا خَارِجَةً.

وَجِبَ لَهَا (التركة) فَبَاعَهُ فَتَشَرَّعَ وَضُأَ لِرَصْدِكَ، قَالَ الْبَاهِي يَحْتَمِلُ أَنْ تُرِيدَ لتركته إِذَا لَمْ تُسْتَحْتَجْ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُرِيدَ لتركته وَإِنْ كَانَ لِي مِنْ ذَكَرْتِهِ مِمَّنْ أَتَى لَهَ الْغَنَى وَالْخَيْرُ مَعِي يَسْتَفِقُ عَلَيْهِ (إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ) أَيْ أَعْنَاهَا (أَخْنِ الْأُخْرَى) إِذْ قُلْتَ: أَخْنَاكَ إِذْ قُلْتَ ذَلِكَ لِمَا لَمْ يَعْلَمْ لِنَفْسٍ أَخْبَرُ غَيْرَ أَسْمَاءَ.

(قَالَ أَبُو بَكْرٍ لَهَا: أَيْ نَعْلَمُ: أَيْ بَطْنِي بِنْتُ خَارِجَةَ) أَيْ الْمَكَاثَةِ فِي بَطْنِ رَوْحَتِهِ حَبِيبَةِ بِنْتِ خَارِجَةَ بِنِ زَيْدِ ابْنِ لَدِي الْأَنْصَارِيِّ الْغَزَزِيِّ، صَحَابِيَّةٌ بِنْتُ صَحَابِيٍّ، هِيَ أُمِّي أَسَدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنْ يَأْتِيَ بِنْتَهَا لِمَا رَأَى خَيْرًا فِيهِ، مَرَّسٌ (رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (أَرَاهَا) أَيْ أَلْتَرَى فِي بَعْضِ (أَجْنُوبَةٍ) كَمَا كَانَ كَمَا طَلَسَ، قَالَ ابْنُ مَرْزُوقٍ: قَالَ بَعْضُ فَقِيهَانَا: وَذَلِكَ لِزَوْجِهَا أَبُو بَكْرٍ تَأْوُلُ بِهَا ذَلِكَ. وَهَذَا لَا يَجْتَمِعُ، قَوْلُهُ بِنْتُ أَسْمَاءَ سَمِيَتْ أُمَ كَلْتُومَ، كَذَا فِي «الْمَعْنَى».

وَأُخْرِجَ لِسَبُوطِي فِي أَنَّ بَيْعَ الْخُلَفَاءِ^(١) حَدِيثٌ مَا نَكَ مِنْ قَوْلِهِ: وَأُخْرِجَهُ لِسَبُوطِي، وَقَالَ فِي آخِرِهِ: قَالَ: دَاثَ بَطْنُ ابْنَةِ خَارِجَةَ قَدْ أَلْقَى فِي رَوْعِي أَنَّهَا جَارِيَةٌ، فَاسْتَوْصَى بِهَا خَيْرًا، قَوْلُهُ أُمَ كَلْتُومَ: اهـ.

وَأُجْتَنِبَ مَا أُثِرَ مِنْ قَوْلِ سَحَابٍ التَّفْضِيلَ فِي السَّعْلِ، وَالْإِسْجَامِي^(٢) الْحَدِيثُ يَقْتَضِي أَنَّهُ خُذَهَا بِالْخَلَّةِ دُونَ سَائِرِ أَخَوَاتِهَا، وَرَأَى ذَلِكَ حَاتِرًا لَهُ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي ﷺ قَالَ لَشَيْخٍ فِي عَادَةِ وَهْدِهِ لَوَادَةِ الْعَسَاةِ: «أَكُلْ وَلَدَكَ لِحَكِّهِ» فَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ أَبُو بَكْرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - تَأْوُلُ فِي حَدِيثِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ بَعْضُ التَّوَجُّهِ الَّذِي فَعَلَاهُ فِي تَفْسِيرِهِ، وَإِنْ سَحَنَ لِعَائِشَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - لَمْ تَكُنْ عَلَى شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ لِتَفْضِيلِ عَائِشَةَ عَلَى سَائِرِ إِخْوَانِهَا، وَبِذَلِكَ قَالَ لَهَا: لَيْسَ أَحَدٌ أَسْتِ إِلَيَّ عَنِّي بَعْدِي مِنْكَ: اهـ.

(١) (ص: ٩١)

(٢) «الْمَعْنَى»: (٣٧/٦).

١٤٦٦/٤١ - وَحَدَّثَنِي نَائِلٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ الْقَارِيِّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ يَنْحَلُّونَ أَثْنَاءَهُمْ تَحَلًّا، ثُمَّ يَنْصَبُوكُونَهَا.....

وَأَحَابَ عَنْهُ مِنْ مَعْنَى بَدَأَ الْعَرَفُ^(١)، وَقَالَ: أَنَّى نَكُرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - لَا يَخَافُ لَوْلَا النَّبِيُّ ﷺ، وَلَا يَخْلُجُ بِهِ مَعَهُ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا نَكُرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - نَحْضَهُ بِعَظْمٍ لِحَاجَتِهَا وَحُجْرَتِهَا، وَالْكَسْبُ، وَالنَّصِيبُ فِيهِ، دَعِ الْأَصْلَافَ مِنْهَا غَضَلُهَا وَكَوْنُهَا أَمُّ الْمُؤْمِنِينَ رُوحَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَغَيْرَ ذَلِكَ مِنْ فَعَالَانِيَةٍ - وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ نَحْلُهَا وَنَحْلُ غَيْرِهَا مِنْ وَلَدِهِ، أَوْ نَحْلُهَا وَهُوَ إِذَا مَرَدَ أَنْ يَحْلُ غَيْرُهَا، فَادْرَكَ السُّوْتُ قَدْ دُمْتُ، أَوْ.....

وَمَعْنَى بَيْنَهُمَا الْبَيِّنَةُ بِأَنْ تَرَجَعَ عَلَى حَدِيثِ الْحَمْدِ: «بَابُ الْكَلْبَةِ فِي النَّصِيبِ بَيْنَ الْأَوْلَادِ فِي الْعَقِيَّةِ»^(٢)، وَتَرْجَمَ عَلَى حَدِيثِ أَبِي بَكْرٍ هَذَا مَا يَسْتَلْهُ، عَلَى أَنَّهُ أَقْرَبُ بَابُ دِيَّةِ بَيْنَهُمْ فِي الْعَقِيَّةِ عَنِ الْأَخْبَارِ دُونَ الْإِسْحَابِ، أَوْ..... وَقَدْ كَفَى مَا ثَبُوتُ الْهَيْئَةِ فِي قِصَّةِ الْحَمْدِ، وَتَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ حَدِيثِ أَنَّ الْقَارِيَّ رَعِيَهُ وَخَلَّوْا بِهِ أَنَّهُ كَذِبٌ مُنْتَقَبٌ لَا هَذَا.

١٤٦٦/٤١ - (مَالِكُ بْنُ ابْنِ شِهَابٍ) - الزُّهْرِيُّ (عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ) - يَدُونُ إِضَافَةً (الْقَارِيَّ) بِسَدِيدِ الْإِيَّامِ سَبِيَّةً إِلَى الْقَارِيَّةِ بِغَيْرِ مَنْ خَرَسَهُ (أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (قَالَ: مَا بَالُ رِجَالٍ) - يَنْحَلُّونَ وَالنَّاسُ (رِجَالٌ يَنْحَلُّونَ) مَتْنٌ أَوَّلُهُ وَثَلَاثَةٌ - يَنْحَلُّونَ - (أَثْنَاءَهُمْ تَحَلًّا) عَصَمَ السُّوْتُ وَكَوْنُ - النَّحْلِ الْعَقِيَّةِ - أَوْ يَكْسُرُ السُّوْتُ وَفَتَحَ حَاءَ جَمْعِ نَحْمَةٍ سَعَى النَحْلُ، قَالَهُ الْقَارِيُّ، كَذَا فِي «الْمَسْجِدِ»^(٣) (ثُمَّ يَنْصَبُوكُونَهَا) أَيِ الْعَقِيَّةِ الْمَذْكُورَةَ بِيَدِهِمْ، وَلَا يَنْصَبُوكُونَهَا

(١) - السنن: ١/٢٥٧.

(٢) - السنن الكبرى: ١/٢٥٧.

(٣) - «تعليق المصنف»: ٣١-٣٨.

فَوْنٌ مَاتَ ابْنُ أُحْدَيْشٍ، قَالَ: مَاتَ بِيَدِي، ثُمَّ أُعْطِيَ أَحَدًا، وَإِنْ مَاتَ
فَوْنٌ، قَالَ: فَوْنٌ لَأَنْتَ، فَمَا كُنْتَ أُعْطِيْتَهُ إِذَا مَاتَ أَحَدٌ لِحَلَّتْهُ، فَلَمْ
يُخْزِهَا أَنْتَ بِيَدِي، حَتَّى يَكُونَ إِذَا مَاتَ مُورِثُهُ، فَهِيَ بِجُلُزٍ.

المعجزة له (فَوْنٌ مَاتَ ابْنُ أُحْدَيْشٍ) الذي نحله (قال) الأب: (مَاتَ بِيَدِي) أي هي
تُبَيِّنُ (ثم أُعْطِيَ أَحَدًا) لأنه لم يقبضه (وإن مَاتَ هو) أي الأب الوهاب يعني
قَرِيبَ مَرْتَه (قال) الأب: (هو لَأَنْتَ) المذكور لَأَنْتَ (فَمَا كُنْتَ أُعْطِيْتَهُ إِذَا) وقال
الأب: ذلك ليحرم باقي مورثه، قال عمر بن الخطاب منذ ذكر حال رجل: (من
نحل) أي أعطى (نحلته) عطية وفي الهندية (نحلته) فلم يخزها) بضم الخاء
التيصلة بعدها زاي حاككة من الخوز أي لم يقبضها (الذي) فاعل فلم يخزها
(نحلها) بضم النون المعجزة وهو المعجزة (حتى يكون) بالتحية في جميع النسخ
الهندية والتحريرية إلا الزرقاني، فيها بالنسبة النافية قال ياقوت، أي النحلة.
وماليا، الذي نحل، أ.

(إن مَاتَ) السعني له (لمورثته) الغاية للسعني لا للمعني، كما هي
«المحلى» (فهو باطل) لأن العبارة شروفاً في صحة المتنك لئله، قاله
الزرقاني، وسط الساجي في فروع هذا الزاد، وقال محمد^١ بعد ذكر هذه
الآثار: وهذا كله ناعمة، يعني نزل على أن يسوي بين وند في النحلة، ولا
يعقل بعضهم على معنى، فمن نحو نحلة ولد أو غيره فلم يقبضها الذي
نحلها، حتى مَاتَ الناحل أو المنحول، فهي مردودة على الناحل، وعلى
ورثته، ولا يجوز للمنحول حتى يقبض إلا الولد الصغير، فإن قبض وندته
له قبض، فإذا أعطته وأنشده جاء، فهي حاضرة لولده، ولا سبيل للولد إلى
الرجعة فيها، ولا يرى اختصاصاً بعد أن أشهد عليها، وهو قول أبي حنيفة
والعامة من فقهاءنا.

(١) انظر: «موطأ محمد مع تعليق المسند» ٢/٢٤١، ٢٣٨.

باب (٣٤) ما لا يجوز من العطية

قال يعقوب: سمعت مالكاً يقول: الأمر عندنا بمن أعطى أحداً عطية لا يريد ثوابها، فأشهد عليها، فإنها ثابتة للذي أعطيتها، إلا أن يموت المعطي قبل أن يقبضها الذي أعطيتها.

قال: وإن أراد المعطي إمساكها بعد أن أشهد عليها، فليس ذلك له، إذا قام عليه بها صاحبها، أخذها.

باب (٣٤) ما يجوز من العطية

هكذا في النسخ الهندية، وعلى هذا فالفرق بينها وبين الترجمة السابقة واضح، وفي جميع النسخ المصرية محلها «ما لا يجوز» بزيادة لا النافية، فالظاهر مما ذكر في السابق أن المصنف - رحمه الله - أراد في الترجمة السابقة المتنازل في الهبة للأولاد، وأراد في هذه الترجمة بيان القبض في الهبة، هل هو شرط لنماها أم لا؟ كما سيأتي في كلامه.

(قال مالك: الأمر عندنا بمن أعطى أحداً عطية لا يريد ثوابها) أي لا يريد عوضها في الدنيا (فأشهد عليها) أي أشهد أحداً على عطاءه (فإنها ثابتة) أي حق ثابت ثبت (للذي أعطيتها) بيناء المجهول، أي ثبت حق المعطي له للزومها بالقول عند مالك ومن وافقه، كما سيأتي (إلا أن يموت المعطي) بكسر الطاء أي الواهب (قبل أن يقبضها الذي أعطيتها) بيناء المجهول أي المعطي له، فحينئذ ينزل الهبة بموته.

(قال مالك: (وإن أراد المعطي) أي الواهب (إمساكها بعد أن أشهد عليها) أحداً (فليس ذلك له) أي ليس للواهب حق الإمساك (إذا قام عليه بها) أي قدر عليها (صاحبها) أي الموهوب له (أخذها) جبراً.

قال الباجي^(١): وهذا كما قال: إن من أعطى عطية لا يريد بها الثواب

(١) المستفيضة (١٠٨/٦).

ولا العوض، وأشهد عليها، فإنها بالإشهاد ثبت للمعطي، فليس للمعطي الرجوع فيها، لأن الهبة تلزم بالقول، بخلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إن الصدقة والهبة عقد جائز، وإنما تلزم بالقبض، والدليل على ما نقوله قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ وقوله ﷺ: «العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه»^(١) ومن جهة القياس أن هذا عقد فلم يقتصر لزومه إلى قبض الممنوع عليه كسائر العقود.

وإذا ثبت هذا فإنه على صريحين: صريح، لا يقضى به، وضرب يقضى به، أما الأول، فما كان من صدقة أو هبة أو حبس على وجه اليقين على معينين أو غير معينين اتفق أصحابنا ابن القاسم وأشهب وغيرهما على أنه لا يقضى عليه بذلك، ولكنه يؤمر بذلك، ووجه ذلك أنه لم يقصد به إبير، وإنما قصد اللجاج، وتحقيق ما نازع فيه فيؤمر به، ولا يقضى به عليه، وأما ما كان من ذلك بغير معين، فإنه يجبر على إخراجها، وحكى محمد عن أشهب أنه لا يجبر على إخراجها إلا إذا كانت الصدقة على معين، اهـ.

ونرجم البخاري في «صحيحه» باب إذا وهب هبة أو وعد ثم مات قبل أن تصل إليه، قال العيني^(٢): الترجمة مشتملة على شيئين: أحدهما الهبة والآخر الوعد، أما الهبة، فالشرط فيها القبض عند أكثر الفقهاء والتابعين، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأحمد، إلا أن أحمد قال: إن كانت الهبة عبثاً تصح بدون القبض في الأصح، وفي المكيل والموزون لا تصح بدون القبض، وعند مالك يثبت الملك قبل القبض، رده قال أبو ثور والشافعي في القديم، وهو قول ابن أبي ليلى، وأما أصحابنا وأصحاب الشافعي في اشتراط القبض بمحدث هائشة في جذاذ أبي بكر - رضي الله عنه - اهـ.

(١) أخرجه البخاري (٢٦٢٣)، ومسلم (١٦٢٢).

(٢) اصدد القاري (٩/٤٢٠).

قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ أَعْطَى عَظْمَةً، ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَاهَا، فَحَدَّ
الَّذِي أَعْطَاهَا بِشَاجِبٍ يَشْهَدُ لَهُ أَنَّهُ أَعْطَاهَا ذَلِكَ، عَرَضًا كَانَ أَوْ دَهًا
أَوْ وَرْقًا أَوْ حَبًّا نَاقًا، أَخْلَفَ الَّذِي أُعْطِيَ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ، فَإِنْ أَمَى
الَّذِي أُعْطِيَ أَنْ يَخْلِفَ، خَلَفَ الْمُعْطَى. وَإِنْ أَمَى أَنْ يَخْلِفَ أَيْضًا،
أَذَى إِلَى الْمُعْطَى مَا أَذَى عَلَيْهِ إِذَا كَانَ لَهُ شَاهِدٌ وَاحِدٌ. فَإِنْ لَمْ
يَكُنْ لَهُ شَاهِدٌ، فَلَا شَيْءَ لَهُ.

قَالَ مَالِكٌ: مَنْ أَعْطَى عَظْمَةً لَا يَرِيدُ تَوَابَهَا.....

(قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ أَعْطَى عَظْمَةً ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَاهَا) أَيِ تَنَكَّرَ الرَّاهِبُ
(فَحَدَّ الَّذِي أَعْطَاهَا) بِنَاءَ الْمَجْهُولِ أَيِ الْمُرُوبِ لَهُ (بِشَاجِبٍ) وَاحِدٌ (يَشْهَدُ لَهُ أَنَّهُ
أَعْطَاهَا تِلْكَ) السَّيِّءُ الْمُرُوبُ (عَرَضًا كَانَ) ذَلِكَ السَّيِّءُ الْمَجْهُوبُ (أَوْ دَهِيًّا لَوْ
وَرَقًا أَوْ حَبًّا نَاقًا) أَوْ عِبْرَ ذَلِكَ (أَخْلَفَ) بِنَاءَ الْمَجْهُولِ (الَّذِي أُعْطِيَ) أَيِ الْمُرُوبِ
لَهُ (مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ) الْوَاحِدِ ثَابِتٍ عَلَى مَا تَقَدَّمَ فِي سَابِقِ مِنَ الْفَصَاءِ بِالْبَيْتِ مَعَ
الشَّاهِدِ الْوَاحِدِ (فَإِنْ أَمَى الَّذِي أُعْطِيَ) أَيِ الْمُرُوبِ لَهُ (أَنْ يَخْلِفَ) أَيِ نَكَلَ عَنْ
تَلِيمِ (أَخْلَفَ) بِنَاءَ الْمَجْهُولِ مِنَ التَّخْلِيفِ (الْمُعْطَى) بِالنَّكْرِ أَيِ الرَّاغِبِ، فَإِنْ
خَلَفَ الرَّاهِبُ رِقًّا (وَأِنْ أَمَى) لَوَاحِظٌ (أَنْ يَخْلِفَ أَيْضًا) ثَمًا نَكَلَ الْمُرُوبُ لَهُ
(أَذَى إِلَى الْمُعْطَى) فَتَحَ الطَّاءُ الْمُرُوبُ لَهُ (مَا أَذَى عَلَيْهِ) أَيِ عَلَى الرَّاهِبِ لِأَنَّهُ
يَكُونُ الرَّاهِبُ بِشَرِّهِ شَاهِدًا ثَانٍ

قَالَ الْبَاجِي^(١): وَدَعَتْ تَنْكَوُلُ الْمُعْطَى بَعْدَ رَدِّ الْبَدِينِ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ كُلُّ
مَنْ نَكَلَ عَنْ بَيْتِ رَدِّ عَلَيْهِ، فَإِنَّهُ يَنْقُصُ عَلَيْهِ (إِذَا كَانَ لَهُ) أَيِ لِلْمُرُوبِ لَهُ
(شَاهِدٌ وَاحِدٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ شَاهِدٌ) وَاحِدٌ أَيْضًا (فَلَا شَيْءَ لَهُ) بِمَجْرَدِ دَعْوَاهُ
وَإِنْ خَلَفَ.

(قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ أَعْطَى عَظْمَةً لَا يَرِيدُ تَوَابَهَا) أَيِ عَرَضَهَا فِي الدُّنْيَا

(١) - حُفْظُ (١٠٩/٢)

ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطَى، فَوَرَّثَهُ بِمَنْزِلَتِهِ. وَإِنْ مَاتَ الشَّعْطِيُّ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ
الْمُعْطَى غَطِيَّتَهُ، فَلَا شَيْءَ لَهُ. رَدُّ ذَلِكَ أَنَّهُ أُعْطِيَ عِظَةً لَمْ يَقْبِضْهُ. فَإِنْ
أَرَادَ الشَّعْطِيُّ أَنْ يُسَبِّكَهَا، وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا حِينَ أُعْطَاهَا، فَلَيْسَ
ذَلِكَ لَهُ. إِذَا قَامَ صَاحِبُهَا، أَخَذَهَا.

(ثم مات المعطى) بفتح الطاء، أي الموهوب له قبل أن يقبضها (فورثته) أي
ورثة الموهوب له (بمَنْزِلَتِهِ) فلهم ضليها وأخذها جبراً من الوهاب (وإن مات
الشعطي) بكسر الطاء الوهاب (قبل أن يقبض للمعطى) بفتح الطاء الموهوب له
(عصيته فلا شيء له) أي للموهوب له (وذلك) أي وجه ذلك (أنه أعطى) بيناء
المجهول (عِظَةً لَمْ يَقْبِضْهُ) قبل موت الوهاب (فإن أراد المعطى) بكسر الطاء
(أن يسبكها) كما تقدم فرياً ذكره استطراداً (و) الحال أنه (قد كان أشهد عليها
حين أعطاه قلبي ذلك له) أي للوهاب (إذا قام صاحبها) الموهوب له (أخذها)
جبراً على الوهاب.

قال الباجي^(١): وهذا يدل على أن مالكاً كان يقول بدليل الخطاب،
فأحبر أن موت المعطى لا يبطل الهبة، وهو الصحيح؛ لأن القبض الذي يبطل
الهبة عدمه، لا بقوت يموت المعطى، فورثته يتوهمون مقامه من التيام بطلبها،
وامضاء ما كان له، وإنما يبطل يموت المعطى قبل القبض؛ لأن تمام العتبة
قبل القبض قد فُتت، أنه.

قال الموفق^(٢): المكيل والموزون لا تلزم فيه الصدقة والهبة إلا بالقبض،
وهو قول أكثر الفقهاء، منهم النخعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي، وقال
مالك وأبو نورة: يلزم ذلك بمجرد العقد؛ لاسم قوله **عَلَّقَ**: «العائد في هبة
كالعائد في نية»، ولأنه إزالة ملك بغير عوض، فالزم بمجرد العقد كالوقف،

(١) المعنى (١١٠/٦).

(٢) المعنى (٢٤٠/٨).

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَايَكَ يَقُولُ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ إِلَهِيَّةَ إِذَا تَفَثِرَتْ عِنْدَ الْمُؤْخَرِ لَهُ لِلثَّوَابِ، بِزِيَادَةٍ أَوْ نَقْصَانٍ، فَإِنَّ عَلَى الْمُؤْخَرِ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهَا قِيمَتَهَا، يَوْمَ قَبْضِهَا.

قال الباجي^(١): يعني من ذهب هبة أراد بها الثواب، وليست على وجه القرية، وإنما هي على وجه المعاوضة، فإذا لم يرض منها كان له ارتجاعها، كالسلعة يعرضها للبيع، فإذا لم يرض منها لم ينزعه إخراجها، وقوله: يرى أنه أراد بها الثواب يحتمل وجهين: أحدهما: أن يكون الزاهب ممن ظاهر هبته قصد الثواب بأن يهب للثواب ويعتقده، ولعله يعلم به غير المؤخَر، فإن اشترط للثواب فقد روى ابن حبيب، عن ابن الماجشون لا يجوز ذلك، وهو كاتع السكينة مقسمتها، ولكن إن ذهب وسكت عن ذكر الثواب، ثم قام يطلب الثواب فهو الذي جاء فيه قول عمر - رضي الله عنه -، وقال أصح: ذلك جائز في الوجهين، قال أبو محمد: وهو قول ابن القاسم في «المدونة» وهو أولى، لأنه وإن لم يشترط الثواب، فقد عرف أنه المقصود، والمعروف كالمشروط.

وفي هذا خمسة أبواب، الأول: فيما يجوز هبته للثواب وما لا يجوز، وما يكون عوضاً في هبة الثواب، الثاني: فيمن يحمل هبته على الثواب من غير شرط، الثالث: في مفتضى الهبة من القزوم أو الجواز، الرابع: فيما تفوت به إلهية للثواب، الخامس: في حكم وجود العيب بها. ثم بسط الباجي الكلام على هذه الأبواب الخمسة.

قال مالك: الأمر المجتمِع عليه عندنا أن الهبة إذا تَفَثِرَتْ عند المؤخَر (له) إذا كانت الهبة (لِلثَّوَابِ) سواء كانت التَفَثِيرُ (بِزِيَادَةٍ أَوْ نَقْصَانٍ) فَإِنَّ عَلَى الْمُؤْخَرِ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهَا أَيِ الثَّوَابِ قِيمَتَهَا يَوْمَ قَبْضِهَا) قال الباجي^(٢):

(١) «المنقح» (١١٠/٦).

(٢) «المنقح» (١١٤/٦).

باب الاعتصار في الصدقة

قال مخني: سمعت مالكا يقول: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه.

وهذا كما قال: إن الزهبة للثواب غير لازمة للموهوب نه، وإن قبضها ما لم تعتبر بعده بزيادة أو نقصان في عينها، فإن حدث بها شيء من ذلك فقد مات ربحها إلى التواهب، ولزم الموهوب قيمتها، فإذا هو المستور عن مالك، أن الزيادة والنقص هي البعث مما تعوت به الزهبة للثواب، وتلزم المعطي قيمتها.

ثم ذكر أقوالاً أخر في ذلك ثم قال: قوله: لم يمت قيمتها، يريد أنه ليس للموهوب دفعا إذ خاز ذلك، وليس ذلك للتواهب، فإن ابن القاسم لا إذا يجمعها على دفعا، أو وسأني اختلاف الأئمة في ذلك في كتاب الآتي. وفي «المحلى» قال أبو حنيفة: البرائة المتصلة يمنع من الرجوع، ولا يجب القيمة، وأما انفصال عمر ماله، اهـ.

باب (٣٦) الاعتصار في الصدقة

قال صاحب «المحلى» في حديث «الثوالة بعنصر ولده فيما أعطاه»: بعنصره أي بخصه عن الإعطاء، ويعتصم منه، وكل شيء منه قد اختصرت، وقيل: يعتصر يرجع، واعتصر العطفة. أرجعها. ويعصر الثوالة على ولده، عني يعلى انصهر وهو يرجع عنه، اهـ.

وقال المولى^(١) بعدما ذكر اختلافهم في الرجوع عن النية: ولا يجوز للمتصدق الرجوع في صدقته في قولهم جميعا لأن عمر - رضي الله عنه - قال في حديثه: من وهب هبة على وجه صدقة، فإنه لا يرجع فيها مع عموم أحاديثها، فاتفق دليلهم ودلوها، ولذلك اتفق قولهم وقولنا، اهـ.

(قال مالك: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه) عندنا بالسببة

أَنْ تُكُنْ مِنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ قَبَضَهَا الْإِمْرَنُ . أَوْ كَانَ فِي حَجَرٍ
أَيُّهُ فَأَشْهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ . فَمَنْ لَمْ يَكُنْ أَنْ يَقْتَصِرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ . لِأَنَّهُ
لَا يَرْجِعُ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّدَقَةِ .

قَالَ : وَسَمِعْتُ نَالِكًا يَقُولُ : الْأَمْرُ الْمَصْنُوعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا قَبَسٌ
تَحُلُّ وَزْدَةٌ تَحُلُّ . أَوْ أَعْطَاءُ عَطَاءٍ لَيْسَ بِصَدَقَةٍ . إِنَّ لَمْ أَنْ يَقْتَصِرْ
ذَلِكَ . مَا نَمْ يَسْتَحْدِثُ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ . وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ .
مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءُ الَّذِي أَهْطَاءُ أَسْرًا

المؤنة (أن كل من تصدق على ابنه بصدقة) سواء كان الابن صغيراً أو كبيراً
(وغيثها الابن) الكبير الرشيد (أو كان) الابن (في حجر أبيه) لصغره أو غيره
(فأشهد) الأب (له) أي ثلثين أحداً (على صدقته فليس له) أي للوالدين (أن
يعتصر) أي يرجع (شيئاً من ذلك لأنه) صدقة و (لا يرجع) أحد (في شيء من
الصدقة) إيجاباً كما تقدم قريباً .

قال الباقى^(١) : وهذا كما قال : إن من تصدق بصدقة على ابنه الكبير
المالك لأمر نفسه ، أو الصغير في حجره ، فليس للمستصدق إحصارهما . إذا
قبضت وحيزت ؟ لأن الصدقة لا اعتصار فيها ؛ لأنها على وجه القرينة . وما كان
من العطية على وجه القرينة ، فلا اعتصار فيه ، أم .

(قال مالك : والأمر عندنا) بالتمنية المؤنة (فمن تحل ولده تحلاً) يضم
فيكون (أو أعطاه عطاء ليس بصدقة) أي لم يكن على وجه الصدقة (إن له) أي
ثلاث (أن يعتصر ذلك) أي يرجع به (ما لم يستحدث) أي يحدث (الولد ديناً)
أي لم يأخذ ديناً عن الناس (يدايته للناس به) أي بذلت العطاء (ويأمنونه عليه)
أي يأمنون الولد على الدين (من أجل ذلك العطاء الذي أعطاه أسراً) قال

(١) "المعنى" (١١٦/٦٦)

فليس لأبيه أن يختصر من ذلك شيئاً، بعد أن تكون غنية الذبون. أو يعطي الرجل أنه أو ابنته. فتكبح المرأة الرجل. وإنما تكبحه بقاء. وللمال الذي أعطاه أبوه. فيريد أن يختصر ذلك، الأب. أو يتزوج

الساقي^(١). خصص الولد بذلك؛ لأن الغامر من مذهب مالك أنه لا يختصر إلا الأبوين من الابن والابنة صعداً كانوا أو كبراً.

وأما أحد والحد. فاختلف قول مالك فيهما، مروى عنه ابن وهب لا يختصر، ولا يلزمه التفتة، وروى عنه أنه يجب أن الجدة والجد يختصران كأبوين، وبه قال ابن عبد الحكم، وجه القول الأول، وهو المشهور من المذهب أن الجد لا يلزمه التفتة فلم يكن له الاعتصام كالعم، وجه القول الثاني، أنه أولى بالأبوة، ويقدم في الميراث على الأمومة. هـ.

(فليس لأبيه أن يختصر من ذلك شيئاً بعد أن تكون عليه الذبون) أي بعد أن تحدث الذبون لمعطاء، قال الساجي: ولو كان الأمر مدياناً، موهه الأب، فقد روى ابن حبيب، عن ابن الماجشون أن الأب إذا وهب ابنته المروجة أو ابنة المريض أو المديان لم يختصر. كما لو تقدمت العطفة على هذه الحوادث، وقال أصح: إذا كانت الحال وحده كالحال يوم الهبة فله الاعتصام.

وجه القول الأول، أن ما منع الاعتصام إذا حدث بعد الهبة يمنعها إذا كان موجوداً وقت الهبة كالإتيان، وجه القول الثاني، أن دية تم يفتق به من أجل الهبة، فلا يمنع اعتصامها، وإن منع الاعتصام دين بسبب الهبة. هـ.

وقال مالك: أو يعطي الرجل ابنته الذكر (أو ابنته) الأنثى (مألاً فتتكبح المرأة) أي امرأة من الأسا، (الرجل) أي الأسا المذكور (وإنما تتكبحه) المرأة (بقائه) الذي حصل له (وللمال الذي أعطاه أبوه) عطف نفسه لقائه (فيريد الأب) بعد نكاحه (أن يختصر) ويمنع (ذلك) المال الذي أعطى الولد (أو يتزوج

(١) السقي: (١٧٧/٦).

الرَّجُلُ الْمَرْأَةُ: قَدْ نَحَلْنَاهَا أَيُّوفَ النَّحْلِ. إِنَّمَا يَنْزَوِجُهَا وَيَزَوِّجُ فِي صِدَاقِهَا يَنْفَعُهَا وَمَنَالُهَا. وَمَنْ أَعْطَاهَا أَيُّوفاً. ثُمَّ يَقُولُ لَأَبٍ: أَنَا أَعْتَصِرُ ذَلِكَ. فَلْيَسِرْ لَهُ أَنْ يَنْعَصِرَ مِنَ ابْنِهِ وَلَا مِنَ ابْنَتِهِ شَيْئاً وَمِنْ ذَلِكَ. إِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ.

الرجل) أي أحد من الرجال، (المراة) أي البنت المذكورة، (لني) (قد نحلها أيوها النحل) المذكور و (إنما ينزويجها) الرجل (يزويج) أي يزني (في صداقها لغناها ولما لها) (أنذي) حصل لها (لوما أعطاه أيوها) عطف تفسير لغناها، هكذا في السبع المصرية، وفي «هندية غوملها الذي أعطاه أيوها»

(ثم يقول لأب: أنا أعتصر ذلك) المال من البنت (فليس له) أي لأب (أن يعتصر من ابنه ولا من ابنته شيئاً من ذلك) المال الذي أعطاهما (إنا كان) الأمر (على ما وصفت لك) من أنهما تكحا لأجل ذلك المال أنذي حصل لهما.

قال الموفق^(١): للآب الرجوع فيما وهب تولده، وهو ظاهر مذهب أحمد، سواء غنض الرجوعه التصوية بين الأولاد أو لم يرد، وهذا مذهب مالك والأوزاعي وثالث مكي وإسحاق وأبي ثور، وعن أحمد رواية أخرى: ليس له الرجوع فيها، وبها قال أصحاب الرأي والثوري والعمري؛ لقوله **يَنْزَوِجُهَا** «المعاند في هبته كالمعاند في قبته»، فنفذ عليه، وعن عمر بن الخطاب ومن وهب هبة يرى أنه أراد بها صلة رحمه. الحديث تقدم قريباً في «الوسطاء»، ولأنها هبة يحصل بها الأجر من الله تعالى، فلم يجز الرجوع فيها كصدقة التطوع.

ولما، قوله **يَنْزَوِجُهَا** في حديث بشير بن سعد: انفردوه، وروى أفاضلهم، وقد تقدم في «الموضأ»، وأقل أحوال الأمر الجواز، وقد امتثل بشير بن سعد في ذلك، فرجع في هبته تولده، ألا تراء قال في الحديث: فرجع أبى، فرد ذلك الصدقة، وروى طائفة عن ابن عمر وابن عباس يرفعان الحديث إلى

(١) نضر: «المعني» (٨، ٢٦٦).

النبي ﷺ أنه قال: «ليس لأحد أن يعطي عطية، يرجع فيها إلا الولد فيما يعطي ولده»، رواه الترمذي^(١)، وقال: حسن.

وهذا يخص عموم ما رور، أو ينسر، وفياسهم مغرض بنية الأجي، فإن فيها أجراً وشواباً، فإن السي ﷺ ندب إليها، وعندهم له الرجوع فيها. وظاهر كلام الخرفي أن الأم كالأب في الرجوع في الهبة، وهذه مذهب الشافعي؛ لأنها داخله في قوله: «لا تولد قبل يعطي ولده»، ولأنها لما دخلت في قول النبي ﷺ: «سؤوا بين أولادكم»^(٢) ينبغي أن يمتد إلى من النسوة، والرجوع في الهبة طريق في النسوة.

ولأنها لما ماوت الأب في تحريم تفضيل بعض ودها، ينبغي أن تساويه في استئذان من الرجوع بما فضله، تخلصاً له من الإثم، والمقصود من أحسن أنه ليس لها الرجوع، قل الأثم: قلت لأبي عبد الله: الرجوع للمرأة فيما أعطته ولدها كاترجل؟ قال: ليس هي عندي هي هذا كاترجل، لأن للأب أن يأخذ من ما رور، والأم لا تأخذ، وقال مالك: للأم الرجوع في هبة ولدها ما كان أبوه حياً، فإن كان ميتاً فلا رجوع لها؛ لأنها هبة لتبتم، وهبة الرشم لازمة كصلة الصوع، ولا فرق فيما ذكرنا بين الهبة والصدقة، وهو قول الشافعي.

وفرق مالك وأصحاب الثري بينهما، فلم يجيزوا الرجوع في الصدقة بعد، و«تجروا بعديت عمر - رضي الله عنه - من هبة هبة، وأرد منها صله رحم أو علي وجه صدقة، فإنه لا يرجع»، ولنا: حديث الثعمان بن بشير فإنه قال: «تصدق علي أبي بصدقة»، وقال: «رجع أبي فردت تلك الصدقة»، وأيضاً

(١) سنن الترمذي، (١٢٩٩).

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» (١٧٧/٦)، والطبراني في «المعجم» (١٩٩٧).

عموم قول النبي ﷺ "لا أرى فيكم بعدي وائتاء" وهذا يقدم على قول عمر،
ثم هو خاص في هؤلاء، وحديث عمر عام، فوجب تقديم الخاص
ثم المرجوح في هذه التوائد سواء أُرِيَتْ أم لا.

أجدها: أن تكون باقية في منك الآخرين، فإن سرحت عن منك مع وجود
أولئك أو غير ذلك لم يكن له المرجوح فيها؛ لأنه إبطال لمالك غير مولد،
وإن عدت إليه بسبب جديده، كبيع أو شبه أو رث أو نحو ذلك، لم يملك
المرجوع فيها لأنها عادة كانت، ثم يفسده عن قبل أنه، فلا يملك فسخه.

الشرط الثاني: أن تكون العبر باقية في تصرف الولد، بحيث حدث
التصرف في وقته، فإن استولد الأمة ثم بعت الأب الرجوع فيها، وإن رهن
الدين، أو أقرض ثم بعت الرجوع، لأن في ذلك إطلاً على غير الولد، فإن
رأى الناس من التصرف فله الرجوع، لأن مالك لأبى به وبها وإكسابه كانت
بعد من لا يرى بيع المكاتب، وهو مذهب الشافعي وحداثة سيادة، فأما من
أحرم بيع المكاتب فمكته حكم المستأجر والبرج.

الثالث: لا ينعزل بها رغبة غير المال، فإن تعازى به رغبة تعبره، متى أن
يحب رداءه عند ذلك رغب القاس في معادله، وأما رغبة ديوان أو رغبوا في
شكسته، فمرد حيه، إلا كذا دكر، أو سرحت الأشي لذلك، فمن قصد
روايتاً إجماعاً، يسر له الرجوع، وهذا مذهب مالك، لأنه يفتقره على غير
الولد، فمن الرجوع إبطال صفه، وقد قال عليه السلام: فلا غمور ولا ضروراء
والثانية: له الرجوع بمجرد العسر، لأن حق المستروح والغريم لم ينفق بعين
على الداء فلم يبع المرجوع فيه.

الرابع: أن لا تزيد ردة نفسه، كالسكن والكفر ونحوه، فإذا ردت

فمن أحمد روايتان إحداهما: لا تمنع الرجوع، وهو مذهب تشافعي،
والثانية: صبح، وهو مذهب أبي حنيفة، وعلى هذا لا فرق بين الزيادة في
الخير، كالسهم ونظوره، أو في المعاصي كتعلم الصنعة والكثافة، وبهذا قال
محمد بن الحسن، وقال أبو حنيفة: الزيادة بتعليم القرآن وفشاء الدين عنه لا
تمنع الرجوع. وإن كانت الزيادة متعصلا كولد البهيمة، ونمو الشجرة، وكسب
المسد، فلا تمنع الرجوع بغير خلاف نعلمه، والزيادة للولد لأنها حادثة في
ملكه. وذكر القاضي وحياً آخر أنها للأب، وهو بعيد.

والرجوع في الهبة أن يقول: قد رجعت فيها أو حر ذلك من الأضطرار
القدالة على الرجوع، ولا يحتاج إلى حكم حاكم، وبهذا قال الشافعي، وقال
أبو حنيفة: لا يصح الرجوع إلا قضاء قاضي - لأن ملك الموهوب له مستقر.
ولما أنه إيجاب في فسخ عقد، فلم يفتقر إلى قضاء.

ثم قال: أما غير الآت فليس له الرجوع في هبته، ولا هبته، وبهذا قال
الشافعي وأبو نوري، وقال المتعمي والثوري وإسحاق وأصحاب الرأي: من وهب
لغير ذي رحم، فله الرجوع ما تم نية عليها، ومن وهب لذي رحم، فليس له
الرجوع - وروي ذلك عن عمر - رضي الله عنه -، واحتجوا بما روي أبو
هريرة، قال رسول الله ﷺ: «الرجوع أحق بهت ما لم يثبت منها»، رواه ابن ماجه
في مسنده، ويقول عمر - رضي الله عنه -، ولأنه لم يحصل له عنها عرض،
فجاز له الرجوع فيها كالعارية.

ولما قوله ﷺ: «العائد في هبته، كالعائد في قبته»، صرح عليه. وأيضاً
قوله ﷺ: «ليس لأحد أن يعطي عطية، فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي
ولده»، وأحاديثنا أصح من أحاديثهم وقول عمر - رضي الله عنه - قد روي عن
أبيه وأبي عباس خلاف، تحصل الاتفاق على أن ما وهبه الإنسان لذي رحمه

المحرم غير ولده لا وجوع فيه، وكذلك ما وهب الزوج لامرأته.

والخلاف فيما عدا هؤلاء فنعذنا لا يرجع إلا أنوالده، وعندهم لا يرجع إلا الأب، وأما هبة المرأة لزوجها، فعن أحمد فيه روايتان: إحداهما: لا رجوع لها، وهذا قول عمر بن عبد العزيز والنخعي وربيعة ومالك والثوري والشافعي وأبي نواز وأصحاب الرأي، وهو قول عطاء وقتادة، والثانية: لها الرجوع، وهذا قول شريح والشافعي، وحكاها الزهري عن القضاة.

وعن أحمد رواية ثالثة، نقلها أبو طالب إذا وهبت له مهرها، فإن كان سألها ذلك، ردّه إليها، وهبت أو كرهت؛ لأنها لا تهت إلا مخافة عصبه، أو إضرار بها ما يتزوج عليها، وإن لم يكن سألها، وثبرت به فهو حائز، فظاهر هذه الرواية أنه متى كانت مع الهبة قرينة من سألها، أو غصه عليها، أو ما يدل على خوفها منه، فلها الرجوع؛ لأن شاهد الحال يدل على أنها لم تطب بها نفسها، اهـ.

وفي المحلى: قال أبو حنيفة: لا يصح الرجوع في الهبة إلا بأحد سبعة أمور: القرابة، والسوت، والزوجة، والمهلاء، والخروج عن الملك، والعموس، والزيادة. واحتجّ لذلك بقوله ﷺ: «الواهب أحقّ بهيته ما لم يفت منها»^(١)، أي لم يعوض، رواه البيهقي وابن ماجه والدارقطني، عن أبي هريرة، وشخّفه ابن حجر وغيره.

وروى الحاكم والبيهقي^(٢) عن ابن عمر: من وهب هبة فهو أحقّ بها ما لم يبت عنها، وقال الحاكم: صحيح على شرطهما، وقال الذهبي: موضوع،

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١/١٨٦)، وابن ماجه (٢٣٨٧)، والدارقطني (٤٤/٣).

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرک (٢/٤٢)، والبيهقي في السنن الكبرى (١/١٨٦).

وقال الدارقطني: مسأله الحاكم في تصحيحه مشهورة، لكن نقل المعيني أنه منحه ابن حزم، ورواه تقات، قاله عنه الحق في «الأحكام».

وروى الدارقطني، والبيهقي، والحاكم، وصححه على شرطهما عن أنس بن سمره مرفوعاً: «إذا كانت الهبة لذني رحم محرم لم يرجع فيها»^(١)، قال منعهما أنها إذا كانت لغيره فله الرجوع، فهو حجة على من دل بالنسجوم، وقد صرح به في أثر عمر - رضي الله عنه - على ما رواه عبد الرزاق^(٢) عن إبراهيم، قال: قال عمر: سر وهب هبة لذني رحم محرم، فليس له أن يرجع فيها، وسر وهب لغير ذني رحم فله أن يرجع فيها إلا أن يشأ فيها، ذكره الشافعي، والرواية في معنى القرابة، لأن المقصود فيها الصلة، ويمكن أن يكون تلك الأخبار متسكلاً لمانث، وهو ظاهر.

وقال الشافعي وأحمد في ظاهر مذهبه: لا يصح الرجوع في الهبة، إلا لوالة فيما وهبه لولده، والجد كالأب على أصح القولين للشافعي، واحتجوا بحديث «العائد في الهبة كالعائد في فيه»^(٣)، رواه الجماعة إلا الترمذي، ويحدث إلا يحلّ لرجل أن يعطي عطية، أو يهب هبة، فيرجع فيها إلا لوالة فيما يعطي^(٤)، رواه الأربعة عن ابن عباس وابن عمر، ومنحه الترمذي والحاكم.

وأجاب الحنفية عنه بأن المراد نفي الاستعداد بالرجوع، أي لا ينفرد أحد

(١) أخرجه الدارقطني (٤٤/٣١)، والبيهقي (٦١/١٨١)، والحاكم في «المستدرک» (٥٢/٥٢).

(٢) أخرجه عبد الرزاق في «المصنف» (١٠٦/٩)، (١٦٥٢٥).

(٣) أخرجه البخاري (٢٦٢١ - ٣٥٨٩)، ومسلم (١٦٦٦)، وأبو داود (٣٥٣٨)، والشافعي (٣٦٩٨ - ٣٦٩٩)، وابن ماجه (٢٣٨٥ - ٢٣٩١).

(٤) أخرجه أبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (١٢٩٩ - ١١٣٢)، والشافعي (٣٦٩٢ - ٣٦٩٥)، وابن ماجه (٢٣٧٧).

بالرجوع في هذه من غير قضاء ولا نواضٍ إلا الوائد، فيملكه للحاجة، وذلك يسمى رجوعاً، أو المراد لا يجعل له الرجوع ديانة ومروءة، لا أنه لا يجعل له قضاءً وحكماً، فيكون مكروهاً، وعلى الكراهة يحمل تشبيه الرجوع في انهية بالعائد في القبي، وقال في «البحر»: الكراهة سزيفية على طاهر كلام «المسبوطة»، وتبعه في «النهاية»، ومنتضى قوله رحم: «لا يجعل» أنها كراهة محرم، ويند عليه قول الزيلعي: إن الرجوع قبيح، اهـ بنصر.

قال العيني^(١): قوله رحم: «العائد في هبته الحديث». احتج به طاروس وعكرمة والشافعي وأحمد وإسحاق على أنه ليس للواهب أن يرجع فيما وهبه إلا الذي ينحله الأب لابنه، وعند مالك أنه أن يرجع في الأجبي الذي قصد منه الثواب ولم يتبه، وبه قال أحمد في رواية، وقال أبو حنيفة وأصحابه: للواحد الرجوع عن هبته ما دامت قائمة، ولم يعرض منها، وهو قول سعد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز وشريح القاضي والأسود بن يزيد والحسن البصري والشافعي والشمسي، وروي ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وأبي هريرة ونفاعة بن عبيد.

وأخبارنا عن الحديث بأنه رحم جعل العائد في هبته كالعائد. وبقيته بالتشبيه من حيث أنه ظاهر الفصح مروءة وخلقاً لا شرعاً، والكلب غير متعبد بالحلال والحرام، فيكون العائد في هبته عائداً في أمر قدر، كالتفر الذي يعود فيه الكلب، فلا يثبت بذلك مع الرجوع في الهبة، ولكنه يوصف بالفصح، وبه نقول، فلذلك نقول بكراهة الرجوع، اهـ.

قلت: ويمكن أن يستدل للحتمية بما أخرجه أبو داود في «باب انحراف» من حديث رجل، قال: إن أبي جعل نفومي حائاً من الإبل على أن يسلموا،

(١) «معجم الحارثي» (٢٠٩/٩).

الثاني: أن لا يذكر ورثته ولا عقبه، بل يقول: أعمرتك هذه مدار، ففيه أربعة أقوال: أصحها: الصفحة الأولى، ويكون له ولورثته من بعده، وهو قول الشافعي في الجديد، وبه قال أحمد والثوري وأبو عبيد وآخرون. الثاني: أنها لا تصح لأنه تعليق مؤنث، فأشبه ما لو وعدته أو باعته إلى وفاة معين، وهو قول الشافعي في القديم، الثالث: أنها تصح، ويكون للمعسر في حياته فقط، فإذا مات رجع إلى المعسر، أو ورثته، إن كان قد مات، وحكي هذا أيضا عن الشافعي، الرابع: أنها بخلافية بشرطها للمعسر متى شاء، فإذا مات عاددا، إلى الورثة.

القسم الثالث: أن لا يقتصر على الإطلااق، بل يقول: فإذا مات رجعت إلى أو إلى ورثتي، فإن قلنا بالطلاق في حالة الإطلاق ففيه أولى، وكذلك في الإطلااق باعصمه، وعندها بعد موت المعسر إلى المعسر، وإن قلنا: إنه تصح في الإطلااق، وينأى المدك، ففيه وجهان لأصحاب الشافعي: أحدهما: عدم الصفحة، ورجحه صاحب النسخة وغيره، وبه جزم الساوردي، والثاني: يصح ويلعب الشرط، وبغناه الشافعي للأكثرين.

ثم اختلف العلماء فيما ينتقل إلى المعسر، من يتقل إليه ذلك توبة حتى يجوز له البيع والشراء والهبة وغير ذلك من التصرفات، أو إنه لا ينتقل إليه المنفعة فقط كالوقف؟ فذهب الجمهور إلى أن ذلك تعليق التوبة، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وأحمد، وذهب مالك إلى أنه إنه ينتقل المنفعة فقط. فعلى هذا ترجع إلى المعسر إذا مات المعسر عن غير وارث، أو انقرضت ورثته ولا يرجع إلى من المال، أنه.

وقال المروفي^(١) الغمرى والمرقى نوعان من الهبة، يغفران، من ما يغفر

(١) المصنف ٨١/٢٨٦ - ٢٨٧

إليه سائر انبساط من الإيجاب والعمود والقبض، أو ما يقوم مقام ذلك عند من
اعترض. سبب عمري لتقيدها بالمعمر، والفرق أن يقول: أرفقت عنه الدار، أو
هي لك حباتك على أنك إذا مت قبلني عادت إلي، وإن مت، قبلت، فبني ذلك
ولعمري، فكانه يقول: هي لأحد من موتى، وبذلك سميت رقي، لأن كل واحد
منهما عرف موت صاحبه، وكلاهما جاز في قول أكثر أهل العلم، وحكي عن
بعضهم أنها لا تصح؛ لأن النبي ﷺ قال: «لا تفرقوا ولا ترفقوا»^(١).

ولما ما روي جابر - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «العمري
جائزة لأهلها»، والفرق بين جائزة لأهلها، وراه أبو داود والترمذي^(٢)، وقال:
حديث حسن، وأما النهي، فلما ورد على سبيل الإعلام لهم أنهم إن أعمروا
أو أرفقتهم بعد للمعمر والمغرب، ولم ينفذ إليكم منه شيء، وسبب الحديث يدل
عليه، فإنه قال: «فمن أعمر عمري، فهي لمن أعمرها حبا وميتا وعقبه» إن
كنت هذا. فإن العمري تنقل نملك إلى المعمر، ويهدى قال حار بن عبد الله
 وابن عمر بن عباس وشريح ومجاهد وطاووس والثوري والشافعي وأصحاب
الراي، وروى ذلك عن علي

وقال مالك والليث: «عمري نملك المندفع، لا نملك بها رقة المعمر
بحال». ويكون للمعمر السكنى، فإذا مات عاد إلى المعمر، وإن قال: نه ونعف
كان سكنها لهم، فإذا أفرحوا عادت إلى المعمر، واحتجوا بما روي عن
نقاسم بن محمد الأشجعي في «الموطأ»، وقال إبراهيم بن إسحاق الحربي عن
أبي الأعرابي: لم يختلف العرب في العمري، والمرفي، والإفتر^(٣).

(١) أخرجه أبو داود (٢/ ٣٦٤)

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥٥٨)، والترمذي (١١٢٥٦)، والبيهقي (٤٧٣٩٩)، وابن ماجه (٢٣٨٣).

(٣) الإقرار أن يعطي الزوجي لمحل فاته، فيركها ما أحد في سفر أو حضر، لم يردّها
عليه.

والإخبال^(١)، والمبئحة^(٢)، والمغرية، والسكنى، والإطرق، أنها على منك ربايب ومنافعها لمن جعدت له، ولأن التمثيل لا يتأقث كما لو باعه إلى مدة، فإذا كان لا يتأقث، خجل قوله على تمليك المنافع؛ لأنه يصح توفيقه.

ولك، ما روى حاتم بن فضال عن رسول الله ﷺ بالعمرى لمن وهبت له، منفق عليه. وعن زيد بن ثابت أن النبي ﷺ حبس النعمري للتراث. وقد روى مالك حديث النعمري في «موطأ» وهو صحيح، روى حاتم، وابن عمر، وابن عباس، ومعاوية، وزيد بن ثابت، وأبو هريرة. وقول القاسم لا يقبل في مخالفة من سمينا من الصحابة والتابعين، فتدبر، يقبل في مخالفة قول سيد المرسلين.

ولا يصح أن يُمنع من بيع أهل المدينة فكثرة من كان بها منهم، ونقص بها طاروق بالمدينة بأمر عبد التملك من مروان، وقول ابن الأعرابي: إنها عند الحرب تمليك المنافع لا ينص إذا نقضها الشارع إلى تمليك لرفقة. كما نقل الصلاة من الدعاء إلى الأفعال المظومة، ونقل الظاهر والإيلاء من لطلاق إلى أحكام مخصوصة، وقولهم: إن التملك لا يتأقث، فتدبر؛ ولذلك أبطل الشارع تأقيتها.

فإذا شرط في العمرى أنه: أتعمر رخصه، فهذا تأكيد لتكسبه، وتكون لتعمر وورثته. وهذا قول جميع القائلين بها، وإذا أطلقها فهي لتعمر وورثته أيضاً، فإن شرط أنك إذا مئت فهي لي. فعن أحمد فيه روايتان، أحدهما: صحة العقد والشرط، ومنى مائة التعمر رجعت إلى التعمر. وبه قال القاسم بن محمد، وزيد بن قسيط، وأبرهري، ومالك، وأبو سفيان، وأبو ثور، ودارق، وأحمد بن حنبل، والمذاقني، لما روى جابر قال: «إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ

(١) الإخبال: أن يعطي الرجل الرجل ليعبر وثاقه ليركضها، فيجتو ويربها، وينتفع بها، ثم مردها.

(٢) المبئحة: أي يفتح الرجل فخا يلقه أو ينادي، فيملئها عاماً أو أقل ما لا يكثر.

أن يقول: هي لك ونسبكك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها، مثق عليه.

والثانية: أنها تكون للعمير ولورثته، ويسقط الشرط، وهذا قول النافعي الحديث، وقول أبي حنيفة، وهو ظاهر المنع، نص عليه أحمد، فلا خلاف في المطلقة، وروى الإمام أحمد بسنده عن النبي ﷺ أنه قال: «لا عمرى ولا نسبي، فمن أعمار شيئاً أو أرميه، فهو له حياته وموته»، وهذا صحيح في بطلان الشرط؛ لأن الرقبي بشرط فيها عيدها إلى العرف، إن مات الآخر قبله.

وأما حديثهم الذي احتجوا به فمن قول جابر نفسه، ولما نقل لفظ النبي ﷺ قال: «أنسكو عليكم أموالكم، ولا تفسدوها، فإنه من أعمار عمرى، فهي للذي أعمارها حياً وميتاً ولعمري»، ولأننا لو أحزنا هذا الشرط كانت مئة مؤقنة، والله لا يجوز بها التناقض، ولم يعد لها الشرط؛ لأنه ليس بشرط على اسمعير، وإنما شرط ذلك على ورثته، ومتى لم يكن الشرط مع المحقود منه لم يؤثر فيه، اهـ.

قال الزرقاني^(١): قال الناجي: هي هبة متاع، فملك عمر الموهوب له، أو مدة عمره وعمر هبته، لا هبة الرقبة، قال ابن عبد البر: سواء عند مالك وأصحابه ذكر ذلك بلفظ العمرى، أو الاعتار، أو السكنى، أو الإغلال، أو الإرقاق، أو الإنحال، أو نحو ذلك من ألفاظ العطايا، هـ.

قال صاحب «السنن»: العمرى يتوجه إلى الصبغة دون الرقبة، وعلى سلك مالك المعاري أو الوقف؟ يوبن من مذهب، اهـ. وهكذا حكى عن الحفاظ في «المتع»^(٢) الروائين.

(١) أخرجه مسلم (٢/٢٤٦)، (١٢٤٧).

(٢) شرح الزرقاني (٤/٤٨).

(٣) «فتح الباري» (٥/٢٣٨).

٤٣/١١٦٨ - حدثني مالك عن أبي شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، عن جابر بن عبد الله الأنصاري، أن رسول الله ﷺ قال: «أبشأ رجل أعمر حميري له ولعقبه، فإنه للذي تفضها، لا ترجع إلى الذي أعطها أبدا، لأنه أعطى عفا، وقعت فيه السموم».

أخرجه مسلم في ٩٤، كتاب الثقات، ٤ - باب الحميري - حد ٢٠.

٤٣/١١٦٨ - (مالك عن أبي شهاب) الزهري (عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله الأنصاري أن رسول الله ﷺ قال: «أبشأ» مركب من «أب» اسم بنوب متاب حرف الشرح، ومن «أشأ» افتراء، فالتعصب (رجل) ناصر بإضافة أبي إسم، وبالنوع بدل من «أب»، و«أشأ» زائدة، ويحصر المرحل أكثرى، والمراد الإنسان، هذا كذا على سق السح الحميرية، وأما على سيق النسخ الهندية سقط «من حمير»، فلا تخصيص، من سقط «من» عام للمرحل والدماء (أعمر) بناء المفعول (حميري) كالمعرب، هذه الأثر مثلاً (له ولعقبه) يكسر الذالك، ويجوز إسكانه، مع فتح العين وكسره، أولاد الإنسان ما تناسلوا (فإنها) تكون (الذي يعطها) وفي رواية: «أعطيتها»، وفي النسخ الهندية «الذي يعطيها»، وهو أوضح، ثم أكد بقوله: «إلا ترجع إلى الذي أعطها أبدا» إلى هذه النسخ الحديث، المرفوع.

وبقول: «لأن أعطى عفا وقعت فيه السموم» مدرج من قول أبي سلمة، ليس ذلك أثر أبي شهاب عن أبي سلمة عن جابر عن النبي ﷺ أنه قال: «أبشأ رجل أعمر حميري له ولعقبه» لا يجوز قطعاً فيها شرط ولا مشوية، قال أبو سلمة: «لأن أعطى عفا» وقعت فيه السموم، موقع السمويت شرطه، رواه مسلم، قال ابن عبد البر: «خوذه ابن أبي ذر، ليس فيه موضع الرفع، وجمع ما نزه من قول أبي سلمة خلاف قول محمد بن يحيى

الذهلي: إنه من قول الزهري، ثم ذكر الزرقاني^(١) روايات عن جابر خالية عن الزيادة.

قال الباجي^(٢): معنى العمرى هي منافع: تملك مدة عمر الموهوب له، أو مدة صمره، وعمر عقبه، وإنما يتناول الإعمار هي المنافع لا هي الرقبة، وقال عليه السلام: «من أعمر عمرى له وعقبه»، يريد - والله أعلم - أن ما أعطي من المنافع يكون له ولعقبه، ولا تبطل لعقبه بعد موته. ولا ترجع بعد ذلك إلى الذي أعطاه، لأنه أعطى عطاة وقعت فيه الموارث، فوجب أن ينفذ عطيته على ما أعطاه من وجوب التوارث فيها، وأن يتغل المنافع إلى عقب المعطي بعد موته. وهذا كله يرجع إلى المنافع دون رقة الدار؛ لأن رقيتها لم يعطها عطاة وقعت فيه الموارث ولا غيره، ولا خرجت من ملكه.

وفي معنى الحديث ثمانية أبواب: أحدها: في معنى العمرى وألفاظها، ومعنى الحبس والعقد، وما يختلف لذلك من أحكامها. الثاني: فيمن يصح منه التحبس، ومن يصح عليه وما يصح تحبسه. الثالث: في دخول الحب مع المعطي، أو ثريه بعده. الرابع: في معنى الحب والتدريه والسنن والمولى. الخامس: في تسمية منافع العمرى. السادس: في استحقاق القسم فيها بالولادة، وانتقاله بالموت. السابع: فيما يجوز من بيع العمرى والحبس. الثامن: فيمن تعود إليه منافع العمرى، والحبس بعد موت المصغر، ومن حبس عليهم. ثم بسط الكلام على هذه الأبواب الثمانية.

وقال الزرقاني^(٣): في الحديث صحة العمرى، وإليه ذهب الجمهور إلا

(١) انظر شرح الزرقاني (٤/٢٨).

(٢) المستفي (٦١/١١٩).

(٣) شرح الزرقاني (٤/٢٨).

٤٤/١٤٦٩ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ

عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهُ سَمِعَ مَكْحُولًا الْقُدَشِيَّ

ما حكى عن داود وطائفة، لكن ابن حزم قال بصحتها، وهو شيخ لظاهرية، ثم المشهور على أنها تنزحه إلى الرقة كسائر الهبات، وقال مالك والشافعي في القديم: تنزحه إلى المنفعة دون الرقة، ففي رجوعها إليه معنة أم لا؟ قول مالك أولاً مطلقاً، وقال أبو حنيفة والشافعي في الجديد: ورجوعها إن لم تعقب لا إن عفت، وهو قول ابن شهاب، قيل: وهو أسعد بظاهر الحديث.

وأجاب عنه بعض المالكية بأن المراد منه أنه إذا أعطى المصانع لرجل ولعقبه، فلا يبطل حق عقبه بسوته. بل حتى ينقرض حق العقب، قال ابن عبد البر: ومن أحسن ما احتجوا به أن مالك المعطي ثابت بالإجماع قيل أن يحدث المعري، فلما أحدثها اختلف العلماء. فقال بعضهم: قد أوثر لفظه ذلك منك عن رقة ما أمهره. وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقة ماله بهذا اللفظ، فلما جازى بحق النظر أن لا يزول ملكه إلا بيقين، وهو الإجماع، اهـ.

قال: وحاصل ما اجتمع من روايات الحديث أنه: ثلاثة أحول، أحدها: أن يقول: هي لك ولعقبك، فهذا صريح في أنها له ولعقبه، لا ترجع إلى المعمر، حتى ينقرض العقب عند مالك، وعند غيره لا ترجع أبداً. ثانيها: أن يقول: هي لك ما عشت، فإذا مت رجعت إليّ، فهذا غارية مؤنثة، فإذا مات رجعت إلى المعطي، وبه فإن أكثر العلماء، ورجحه جماعة من الشافعية، والأصح عند أكثرهم لا ترجع، وقالوا: إنه شرط فاسد ملغى. وثالثها: أن يقول: أعمرنكنها، ويطلق، وفي رجوعها إلى المعمر الخلاف، فمالك يرجع، وغيره لا يرجع، اهـ.

٤٤/١٤٦٩ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (عن عبد الرحمن

ابن القاسم) بن محمد بن أبي بكر الصديق شيخ مالك، روى عنه هنا بالواسطة (أنه سمع مكحولاً) أباً عبد الله الثقة الفقيه المشهور كثير الإرسال (الدمشقي)

يَسْأَلُ الْقَاسِمَ مَنْ مُحَمَّدٍ غَيْرِ الْعُمَرِيِّ، وَمَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا؟ فَقَالَ
الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: مَا أَذْرَكْتُ النَّاسَ إِلَّا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي
أَقْوَالِهِمْ. وَفِيمَا أَغْطَوْا.

كسر الدال وفتح الميم، ويقال بكسرها نسبةً إلى دمشق، البلد المعروف
بالشام، المتوفى سنة بضع عشرة ومائة (هـ) مكحول أبا عبد الرحمن
(القاسم بن محمد) بن أبي بكر (عن العمري) قال الباجي: يستعمل أن يكون
سأل لما بلغه فيها من اختلاف الناس. ويحتمل أن يسأله عنها لما تشكل عليه
حكمها. وإن لم يبلغه فيها قول لمن يعتبر بقوله، فأراد أن يعلم ما عند القاسم
من ذلك ليأخذ به أو لينظر فيه (وما يقول الناس فيها؟).

قال الباجي^(١): يستعمل أن يسأله العمري، ويعلمه يقول الناس فيها،
وسأله عما يختار الناس من ذلك، ويحتمل أن يريد أنه سأله عن العمري،
وعنه هذه من قول الناس الذين لقيهم القاسم أو بلغه قولهم فيها، ولذلك
أجاب القاسم ما هذه من أقوال الناس.

(أقوال القاسم بن محمد: ما أذركت الناس إلا وهم على شروطهم)
والظاهر أنه أجابه على حسب سؤاله، ولو كان سأل عن الحكم خاصة لأجابه
بما عنده في ذلك، ومعنى قوله أن المعمر لما شرط استيفاء الرتبة، وإيراد
المنافع بالهبة مدة مقدرة بعمر المعطي أو بعمره، وعمر عنه كان شرطه تاماً،
وكانت عطيته على ما شرط، لا تتجاوز ذلك، وقد بين ذلك مالك بقوله: الأمر
عندنا على ذلك، يريد أن الحكم جارٍ عند علماء المدينة بأن العمري ترجع إلى
الذي أعمرها بعد استيفاء منافعها الموهبة منها، لأن العطية إنما تعدت
بالمنافع خاصة؛ لما تقدم من لفظ العمري الذي يقتضي التوقيت، هـ.

(في أموالهم وبما أعطوا) يعني في أموالهم الذي أعطوا المعمر

قال يحيى، سمعت مالكا يقول: رضى ذلك، الأمر عندنا.
 أن العُمري ترجع إلى الذي أغفرها. إذا لم يقل: هي لك ولعقبك.
 ٤٥/١٤٧٠ - وحدثني مالك عن نافع - أن عبد الله بن عمر
 وورث من حفصة بنت عمر دارها. قال: وكانت حفصة قد أسكنت
 بنت زبيدة بن الخطاب ما عاشت. فلما توفيت بنت زبيدة، قبض
 عبد الله بن عمر المسكن. ورأى أنه له.

(قال مالك: وعلى ذلك الأمر عندنا) بالسنة المنورة، كذا في النسخ
 المصرية، وفي الهندية - والأمر عندنا مبتدأ خبره (أن العمري ترجع) منافعها
 إلى الذي أغفرها إذا لم يقل: (هي لك ولعقبك) فإذا قلنا فلا يتأوله
 جواب من القاسم، وتفسير مالك إلا نظري، المعلوم.

٤٥/١٤٧٠ - (مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر) رضي الله عنه، (ورث)
 بكسر الراء المحذوفة (حفصة بنت عمر) لأنها كانت أخته (دارها) بالصب أو
 بعد موته (قال نافع): (وكانت حفصة قد أسكنت بنت زبيدة بن الخطاب) دارها
 المذكورة (ما عاشت) أي ما دامت حياتها (فلما توفيت بنت زبيدة) بن الخطاب
 المذكورة (قبض عبد الله بن عمر المسكن) المذكور (ورأى أنه له) بالتعبير
 الذي حصل به من أحده.

قال الأباحي^(١): قوله. وكان - حفصة قد أسكنت هذا هو معنى العمري،
 فلما توفيت بنت زبيدة رأى ابن عمر أنه قد انقطع بذلك حكم العمري، وإن ما
 تقدم فيها من العمري لم يخرج من ملك موروثة، ولا منعه من ملكه
 بالميراث من حفصة، وهذا مذبح مالك وجماعة من أصحابه، اهـ

قال الزياتي^(٢): وذلك لأن الإسكان بمعنى العمري، وهي ترجع لوأوت.

(١) المصنف ١/١٣٤.

(٢) شرح الرافعي ١/٥٠.

العمري، لكن في التمهيد، روى معمر عن أيوب عن حبيب بن أبي ثابت قال: سمعت ابن عمر - رضي الله عنه -، وسأله أنصاري أعطى ابنه ثاقفة له حياته، فأنتجها فكانت له، فقال ابن عمر: هي له حياته وموته، قال: أفرأيت إن كان تصدق عليه، قال: فذلك أيعد له، وهذا يدل على أن مذهب ابن عمر أن العمري خلاف السكنى، وعنه الأكثر، اهـ.

وأخرج محمد في «موطئه»^(١) حديث جابر لمذكور في أول الباب، وذكر ابن عمر - رضي الله عنه - هذا، ثم قال: وبهذا تأخذ العمري هبة، فمن أعمر شيئاً فهو له، والسكنى له عارية ترجع إلى الذي أسكنها، وإلى وارثه من بعده، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهاءنا، والعمري إن قال: هي لله ولعقبه، أو لم يقل: ولعقبه، فهو سواء، اهـ.

وقال الثوري^(٢): أما إذا قال: سكنى هذه الدار فثبت عبدك، أو أسكنها عمرك، أو نحو ذلك، فليس ذلك بمعقد لازم؛ لأنه في التحقق هبة المصانع، والمنافع إنما تستوفي بضمي الزمان شيئاً عتيقاً، فلا تلزم إلا في قدر ما قبضه منها، واستوفاه ما أسكنه، وبضمي سكني المروج متى شاء، وأيهما مات بطلت الإباحة، وبهذا قال أكثر العلماء، وجماعة أهل الفتنى، سهم الشعبي وأتبعه والثوري والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي، وروي معنى ذلك عن حفصة.

وقال الحسن وعطاء وقتادة: هي كالعمري تكون له ولعقبه؛ لأنها في معنى العمري، فيثبت فيها مثل حكمها، وحكي عن الشعبي أنه إذا قال: هي لك، أسكن حتى تموت، فهي له حياته وموته، وإن قال: داري هذه أسكنها حتى تموت، فإنها ترجع إلى صاحبها؛ لأنه إذا قال: هي لك، فقد جعل له

(١) انظر: «موطأ» محمد مع التعليقات المصححة (٢٨٣/٥).

(٢) «المغني» (٢٨٨/٨).

(٣٨) باب انقضاء في اللقطة

١٢٧١/١٦٦ - حدثني ثابت عن زبيدة بن أبي عبد الرحمن،

عن نريد، مولى المصعب،
.....

رعتها، فتكون حمري، فإذا قال: استر داري هذه، فلا يجعل له معها ذرة،
رعتها، فتكون حمرياً، وإن هذا إياحة العاصع، فمع يقع لا يذم كالغارية،
وفاقره الحمري فإنه حبة المريبة. هـ

(٣٨) القضاء في اللقطة

اللقطة الشيء الذي يُلْقَط، وهو مصم للام وفتح القاف على المفعول
عند أهل لغة راحليين، وقال حماد بن زحوا غيرة، وقال الترمذني:
منع الدفء والجمعة تسكنها، ويرم الحليل بالسكون، وقال: أما ما فتح فهو
اللقطة، وقال لأزهري: ما قاله هو الثعلبي، لكن الذي سمع من العرب
وأخبر عليه أهل اللغة والعميت المنع، قاله اليرفاني^(١) نعماً لم يلفظ

قال الدسوقي^(٢): "شهر على أنه انقضى - فتح الدفء - من أن قام فعله
في المفعول يعني هو مراد هذا السكون، كضمتكم لما يضمك داء، وفادوة لما
يقتدى به، والمنع إنما هو لقياس في العاقل، ومنه: فذره سماء، أي تشبه
السماء ونحوه. هـ

١٢٧١/١٦٦ - (مالك عن ربيعة) الرأي (ابن أبي عبد الرحمن) نزلت، فما

في النسخ الهندية يحدف أي يُلْقَط، ابن عبد الرحمن، نحرقت من الناصح (عن
يريشا) تحققة، فرائي، المحدثي صدوق، من رواية السنة (مولى المصعب) مصم
المرم ومكون لكون، وفتح الميم، وفتح الميم المهملة آخره مثقف، مضافاً.

(١) اشرح البرهان (١/١١٠)

(٢) معجمه القديم (١/١١٧).

عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ؛ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ
فَسَأَلَهُ عَنِ اللَّفْظَةِ.....

نَزَلَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي حِصَارِ الطَّائِفَةِ، كَانَ يَسْمَى الْمُسْتَطَجِعَ، فَمَاءُ النَّبِيِّ ﷺ
الْمُسَبَّحُ (هَذَا مِنْ مَحَالَةِ الْجُهَنِيِّ) يَضُمُ الْمَجِيمَ وَفَتْحُ الْمَاءِ، الصَّحَابِيُّ الشَّهِيرُ
(أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ) بَسَطَ الْحَافِظُ الْكَلَامَ فِي «الْفَتْحِ»^(١) فِي
تَفْسِيرِ هَذَا الْمَجِيمِ، وَمَا قِيلَ فِيهِ مِنَ الْأَقْوَالِ، وَتَبِعَهُ الزَّرْدَقَانِيُّ، وَالشَّيْخُ فِي
«الْبَيْذَلِ» مِنْ أَنَّهُ بِلَالُ الْمُؤَذِّنِ، أَوْ زَيْدُ بْنُ خَالِدٍ الرَّوِّيُّ بِنَفْسِهِ، أَوْ أَبُو ثَعْبَةَ، أَوْ
عَمِيرٌ، أَوْ الْجَارُودُ الْعَبْدِيُّ، وَرَجَّحَ الْحَافِظُ أَنَّهُ سَوِيدُ الْجُهَنِيِّ.

(نَسَأَهُ عَنِ اللَّفْظَةِ؟) هَكَذَا فِي أَكْثَرِ الرِّوَايَاتِ، وَفِي رِوَايَةِ سَفِيَانَ الثَّوْرِيِّ
عَنْ رَبِيعَةَ، فَسَأَلَهُ عَمَّا يَلْتَقِظُهُ، زَادَ مُسْلِمٌ مِنْ طَرِيقِ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ يَزِيدَ:
الْمَصْبِ وَالْفَضَّةِ، وَهَرُ كَالْبِثَالِ، وَإِلَّا فَلَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا بَيْنَ الْجَوْهَرِ وَغَيْرِهِ، مَا
يَسْتَمْتَعُ بِهِ غَيْرُ الْحَيَوَانِ فِي تَسْمِيَتِهِ لَفْظَةً، وَفِي إِعْطَاةِ الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ.

قَالَ الْبَاهِي^(٢): يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ سَأَلُهُ عَنْ جَوَازِ أَخْذِهَا، وَيَحْتَمِلُ أَنْ
يَكُونَ سَأَلُهُ عَنْ حُكْمِهَا، وَمَا يُلْزَمُ فِيهَا، وَمَا يَجُوزُ لِمَنْ أَخْذَهَا. فَأَمَّا جَوَازُ
أَخْذِهَا، فَقَدْ رَوَى نَافِعٌ عَنْ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَسْمُرُ بِاللَّفْظَةِ، فَلَا يَأْخُذُهَا،
وَفِي «الْعَتَبِيَّةِ» مِنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: لَا أَحِبُّ أَنْ يَأْخُذَهَا مِنْ
رَجُلٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهَا فَدْرٌ، وَقَالَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: أَوْ لِنَفْسِ رَحِمِهِ، وَأَمَّا
الشَّيْءُ الَّذِي لَهُ بَالٌ فَأَرَى لَهُ أَخْذَهَا، وَرَوَى عَنْهُ أَشْهُبُ: أَمَّا «الدَّنَانِيرُ»، وَشَيْءٌ لَهُ
بَالٌ، فَذُحِبَتْ إِلَيَّ أَنْ يَأْخُذَهَا، وَلَيْسَ كَالدَّرْهِمِ، وَمَا لَا بَالَ لَهُ، لَا أُجِبُّ لَهُ أَنْ
يَأْخُذَ الدَّرْهَمَ.

وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنَّ الشَّيْءَ الْكَثِيرَ الَّذِي لَهُ بَالٌ، يَخَافُ عَلَيْهِ الْفَيْصَاعُ إِنْ تَرَكَهُ،

(١) مفتاح الباري (٥/ ٨٠).

(٢) المنهاج (٦/ ١٣٤).

فأخذه له على وجه التعريف من أعمال الغير، وأما الشيء اليسير، فالأغلب عليه أن يُؤمّن عليه، فمن من يعبده لا يسرع إليه، ويقاؤه مكانه أقرب إلى أن يعود صاحبه، محذور، ولي أخذه الملقط لتكلف من تعريته ما عليه فيه مشقة، وربما ضيغ ذلك ثقلته، والمعادة حاربه بأن من سمع خبره لا يكاد أن يبلغ، ولا يتحدث بخبره بخلاف اللقطة التي لها بال، فالمعادة حاربه بأد من سمع خبره غفلة تحدث به، حتى يهمل خبرها إلى صاحبها، اهـ.

وهي «البذل»^(١) عن «المسيطر» ما ينقصه. أنه اختلف الناس فيمن وجد لقطة، فالمستلطف يتركون لا يحل له أن يرفعها لأنه أخذ المال بغير إذن صاحبه، وذلك حرام شرعاً، وبعض المتقدمين من أئمة الشافعيين كان يقول: يحل له أن يرفعها، والترك أفضل؛ لأن صاحبها يظلمها في الموضع الذي سقطت منه، ولأنه لا يأمن على نفسه أن يطاع فيها عدماً يرفعها. والمنهك عند عثمان وعامة الفقهاء أن يرفعها أفضل. اهـ.

وقال الموفق^(٢): قال إمامنا الأفضل ترك اللقطة، وزوي معنى ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقد قال جابر بن زيد وأربع بن حنبل وعطاء، ونزل شريح بدرهم، فلم يعرض له، واختار أبو الخطاب إذا وجد حضيعة، وأمر نفسه عليها، فالأفضل أخذها، وهذا قول الشافعي، وحكي عنه قول آخر أنه يجب أخذها، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ سَوَاءٌ﴾^(٣). فإذا كان وليه، يجب عليه حفظ ماله، ومن رأى أخذها أن لم يصب والحسن بن صالح وأبو حنيفة. وقال مالك: إن كان شيئاً له بال يأخذها أحسب إلى.

(١) نقل المجهول (٦/٢٥٣).

(٢) المعنى (٨/٢٩١).

(٣) سورة التوبة: الآية ٥١.

قَالَ: «اعْرِفْ عِفَافَهَا وَوَكَاةَهَا»

وَلَنَا، قَوْلُ ابْنِ عَصْرٍ وَابْنِ عَمَّاسٍ: وَلَا نَعْلَمُ لَهَا مَحَالاً فِي التَّصْحَافَةِ، وَلَا أَنَّهُ تَعْرِيفٌ لِنَفْسِهِ لِأَكْلِ الْحَرَامِ، وَتَضْيِيقِ الْوَاحِبِ مِنْ تَعْرِيفِهَا، وَأَدَاءِ الْأَمَانَةِ فِيهَا، فَكَانَ بَرَكَةُ أَوَّلِيٍّ وَأَسْلَمَ كَوْلَابَةُ «إِلَّا ابْنَيْهِ» هـ.

وَقَالَ الدَّرْدِيرُ^(١): وَحِبُّ أَحْمَدَ لَخُوفِ خَائِنٍ، ثُمَّ نَزَّكَهُ مَعَ مَلِكِهِ أَمَانَةً نَفْسَهُ، لَا إِنْ عَلِمَ خِيَانَتَهُ هُوَ فَيَحْرِمُ أَخَذَهُ، وَلَوْ خَافَ خَائِنًا، وَإِلَّا بَانَ ثُمَّ يَحْفَظُ خَائِنًا كَرِهًا، وَلَوْ عَلِمَ إِهَانَةَ نَفْسِهِ كَأَنَّهُ خَافَ الْخَائِنَ، وَثَلَّثَ فِي أَمَانَتِهِ هُوَ، فَالْخُجُوبُ فِي صُورَةٍ، وَالْحَرَمَةُ فِي صُورَتَيْنِ، وَلِالْكِرَاهِيَةِ فِي ثَلَاثٍ، قَالَ الدَّرْدِيرِيُّ: الْحَاقِلُ أَنَّ مَجْمُوعَ النُّصُورِ سَكُّ^(٢)، لِأَنَّهُ مُرِيدَ الْإِلْتِقَاطِ، إِمَّا أَنْ نَعْلَمَ أَمَانَةَ نَفْسِهِ، أَوْ خِيَانَتَهَا، أَوْ شَكَّ فِيهَا، فَعَلَى كُلِّ إِحْدَاهُمَا أَنْ يَحْفَظَ الْخَائِنَ لِمَا تَرَكَ الْأَحْذَرُ لَا، هـ.

وَمِنْ «الدَّرِّ الْمُخْتَارِ»^(٣): نَدَبٌ رَفَعَهَا لِمُصَاحِبِهَا إِنْ أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ تَعْرِيفُهَا وَإِلَّا فَالتَّرَكُّ أَوَّلِيٍّ، وَوَحِبٌ عِنْدَ حُوفِ ضِيَاعِهَا؛ لِأَنَّ لِسَانَ التَّسْلِيمِ حَرَمَةً كَمَا لِنَفْسِهِ، وَلَمْ تَرَكَهَا حَتَّى ضَاعَتْ أَثَمَ، هـ.

(فَقَالَ: «اعْرِفْ عِفَافَهَا» - كَسْرُ الْعَيْنِ الْمُهْمَلَةِ، هَاءُ خَفِيفَةٌ، وَأَلْفٌ نَصَاءٌ مُهْمَلَةٌ، أَيُّ وَعَاءٍ مَا الْبَدِي بِكَوْنِهِ فِيهِ الْكُتْلَةُ؛ جَدًّا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ مِنَ الْعَصْرِ، وَفِي الْأَمْرِ لَا بَدِيٍّ إِلَّا الْوَعَاءُ يُقَالُ عَلَى مَا فِيهِ (وَوَكَاةُهَا) - كَسْرُ الْوَاوِ الثَّانِيَةِ وَالْهَمْزَةُ مَعْدُودَةٌ، الْخُفِيطُ الَّذِي تُثَلِّثُ بِهِ أَنْصَرَفَ وَالْكَبِشُ وَنَحْوُهُمَا، زَادَ مَسْمُومٌ مِنْ رَحْمَةِ آخَرٍ عَنْ وَهْدٍ «وَعُدَّهَا».)

قَالَ السَّاحِي^(٤): مَعْنَاهُ عِنْدَهُ أَنْ يَحْفَظَهُ حِفْظَ الْعِفَافِيِّ، وَالْوَكَاةُ: رِيكُنُهُ

(١) «الشرح الكبير» (١/١٩٠).

(٢) (١/١٦٦).

(٣) «المنهاج» (٦/٢٣٦).

ذلك لينفرد بحفظه، وفي التواتر لا من مانع عن مالك أنه قال: يسمى للذي يُعرف اللفظة، أن لا سربها أحداء، ولا يسميها سمينها، ولا يقول: من يعرف، فناسير أو دراهم أو حطباً أو عرضاً، تكن يُعَمِّي ذلك لثلاثي متحلل، فبعضها بعصبة المحرف، فبأخذها، ويبين ذلك قوله ﷺ: «أعرف عفاصها، ووكاءها، ثم عرفتها»، ولم يقل: ثم عرفت بدلت ولا أبرزها، وأظهرها، ولو جاز له أن يذكر صفتها لما احتاج إلى حفظ العماص ووكاء، ولا غنى عن ذلك إظهارها، اهـ.

قال ابنزرقاني^(١): وفي جوب هذه المعرفة وتبينها قولان، أظهرهما أن جوب نظائر الأمر، وقيل: بحسب عند الالتقاط، ويستحب بعده، فعلى الجوب إذا عرف معنى الصفات دون بعض، قل ابن القاسم: لا بد من ذكر جميعها، وكذا قال أصمغ، لكن قال: لا بشرط معرفة العدد وقيل: قول ابن القاسم أقوى، ثموت ذكر العدد في الرواية الأخرى، اهـ.

قال الموفق^(٢): الأصل في حديث زيد بن خالد، وقال في حديث أبي بن كعب: «أعرف عفاصها ووكاءها وعددها، ثم عرفتها سنة»، وفي لفظ عن أبي قال: وحدث مائة دينار، فأثبت بها النبي ﷺ، فقال: «عرفتها حولاً»، فعرفتها، ثم تعرف، فربحت إليه، فقال: «أعرف عددها ووكاءها»، وأخبرها بمالك، فإن جاء بها فأثبها إليه، ففي هذا الحديث أنه أمره بمعرفة صفاتها بعد التعريف، وفي غيره أمر بمعرفتها حين التقاطها قبل التعريف، وهو الأولى بالحصول عنه علم ذلك، وإن أخر معرفة ذلك إلى حين مجيء ما فيها جاز؛ لأن المقصود يحصل بمعرفتها حينئذ، وإن لم يجز، فأراد التصرف فيها بعد الحصول لم يجز له حتى يعرف صفاتها؛ لأن عينها تنعدم بالتصرف، فلا يبقى له سبيل إلى معرفة صفاتها إذا جاء صاحبها، وكذلك إن خلطها حاله، فيكون

(١) شرح الزواجر، (١١/٥٦)

(٢) المغني، (٨/٣٠٧).

ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً .

أمره ^{بأن} يعرفها صفاتها عند حلقها بماله أمر إيجاب مُعْرِفَتِي، وأمره لرب من خالده بمعرفة ذلك حين الالتقاط واجبا مُؤَسَّداً، اهـ.

(ثم عرفها) بكسر الراء المشددة، أي اذكرها تلياً، هكذا في رواية (الموطأ) وغيره. ولعل البخاري برواية سفيان عن ربيعة عرفها سنة، ثم انصرف عما صحتها. الحديث بتقديم التعريف على المعرفة، قال النووي^(١): وبجمع بينهما بأن يكون مأموراً بالمعرفة في حالتين، فيعرف العلامات أول ما ينقطع حتى يعلم صدق واصفها إذا وصفها، ثم بعد تعريفها سنة إذا أراد أن ينعكسها، فيُعرفها مرة أخرى نعرفاً واقعياً محققاً ليعلم قديها وصفها، غير أنها إلى صاحبها.

قال النحافظ^(٢): ويحتمل أن تكون فيه في الروايتين بمعنى النوع، فلا تقتضي ثريباً، ولا تقتضي تخالفاً يحتاج إلى الجمع، ويثويه كون المخرج واحداً والقصة واحدة، وإنما يحسن ما تقدم أن لو كان المخرج مختلفاً محتمل على تعدد القصة، وليس المرش إلا أن يتبع التعرف والتعريف مع لطم. فنظر عن أيهما أسبق، واختلف في هذه المعرفة على قولين للعلماء، أظهرهما للوجوب لظاهر الأمر، وقيل: يستحب، وقال بعضهم: يجب عند الالتقاط ويستحب بعده، اهـ.

(سنة) لم تختلف الروايات في حيث ريد أن التعريف سنة واحدة، وفي حديث أبي بن كعب في الصحيحين: وجدت صرة فيه مائة دينار، الحديث. وفي التعريف ثلاثة أعوام، وفي رواية له عند أبي داود وغيره، قال: «عرفتها حولاً، فلا أدري قال له ذلك في سنة أو في ثلاث سنين».

(١) شرح صحيح سنن النووي (١٢/٢٤).

(٢) إضاح البخاري (٨١/٥).

قال الحافظ: وقد رَواه مسلم من طريق الأعمش والثوري وزيد بن أبي أنيسة وجماعة من سبعة كلهم عن سلمة، قالوا في حديثهم جميعاً: ثلاثة أحوال أولاً حماد بن سلمة، فإن في حديث عامين أو ثلاثة أعوام، وجمع بعضهم بين حديث أبي زيد بن خالد بحمل حديث أبي علي مزيد الورع عن التصرف في الملقطة، والمباينة في التعفف عنها، وحديث زيد بن علي ما لا بد منه، أو لأحنيح الأعرابي في حديث زيد واستأ، أبي، قال المنذري. لم يقل أحد من أئمة الفتوى: إن الملقطة تُصرف ثلاثة أعوام إلا شيء جاء عن عمر - رضي الله عنه - وقد حكاه الحارثي عن شواذ من الفقهاء، وحكى ابن المنذر عن عمر - رضي الله عنه - أربعة أقوال: تُصرف ثلاثة أحوال، عاماً واحداً، ثلاثة أشهر، ثلاثة أيام، ويحمل ذلك على عظم الملقطة وحقارتها، وزاد ابن حزم عن عمر - رضي الله عنه - قولاً خامساً، وهو أربعة أشهر، وحزم ابن حزم وابن الجوزي بأن رواية الثلاثة أحوال غلط من الرازي

وقد ابن الجوزي: يحتمل أن يكون ~~مصحح~~ عرف أن تعريفها ثم يقع على الوجه الذي ينبغي، فأمر أتباعه بإعادة التعريف، كما قال فلسفي، صلاته: «ارجع فصله، فإنك لم تُصلِّه»، قال الحافظ. ولا يخفى بُعد هذا على مثل أبي مع كونه من فقهاء الصحابة وفضلاتهم

وقد حكى صاحب «الهداية» من المتعفية رواية عندهم: أن الأمر في التعريف: ~~مهم~~ لراي الملقطة، فعليه أن يعرفها إلى أن يئلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك، ~~إم~~.

قال الباقي^(١). ومعنى ذلك أن يكون الأصل حديث زيد بن خالد، لأنه سأل من الشك، وحديث أبي شك فيه الروي، والثاني أن يجمع بين

(١) السنن (١/١٤٦)

الحدثين. فإن سأل في حديث زيد أعراشي، فأعراه النبي ﷺ بالحق التواحب الذي لا يستريح ألفه ذوم. وأمن بن كعب من فقهاء الصحابة وفضلائهم. ومن أهل الورع والزهد فذهب النبي ﷺ إلى التزلف عنها أعواماً، وإن كانت مباحة له بعد أول عام، فكان مثل أبي من أهل العلم والورع لا يسرع إلى أكثر ما هو مباح، بل يوطن عنه، وينظر فيه، الخ.

وقال الموفق^(١)، قدم التحريم سنة. روي ذلك عن عمرو وعلمي وأبو عاصم، وبه قال ابن المسيب والشعبي ومالك والشافعي وأصحاب الرأي. وروي عن عمرو - وصلى الله عنه - رواية أخرى ثلاثة أشهر، وعنه ثلاثة أعوام لرواية أبي، وقال أبو أيوب الهاشمي: ما دون الخمسين درهماً، يعرفها ثلاثة أيام إلى سبعة أيام، وقال الحسن بن صالح: ما دون عشرة دراهم، يُعرفها ثلاثة أيام، وقال الثوري بي درهم: يُعرفها أربعة أيام، وقال إسحاق: ما دون الثينار، يُعرفها خمسة أو نحوها، وروي أبو إسحاق الجوزجاني بإسناده عن يحيى بن أبية، قال: قال رسول الله ﷺ: من التفت درهماً أو حبلاً أو سهلاً ذلك فبهرقه ثلاثة أيام، فإن كان قوي ذلك فبهرقه سبعة أيام.

والأ، حديث زيد بن خالد الصحيح، ولأن السنة لا تتأخر عنها الضوائل، ومعنى منها الزمان الذي تلتزم فيه البلاذ من الحر والبرد والاعتدال، فصلحت قدرًا كحدده أجل العجز. وأما حديث أبي، فقد شك فيه الراوي، وحديث يحيى لم يقل به قائل على وجهه، وحديث زيد وأمن أصبح منه وأولم، الخ.

وفي «المعالي» - احتلت الرواية في التبريف، فقال محمد: يُعرفها حولا. ولم ينقل بين الغنبل والكتير. وهو قول مالك والشافعي وأحمد، وعن أبي حنيفة في رواية إن كانت مائتي درهم يُعرفها حولا. وإن أقل منها إلى

(١) «المعالي» (٨) (٢٩٩).

عشره، يُعرَّفُ شهراً، وإن أقل من عشره، ثلاثة أيام. وفي لسان بوماء، وفيه دونه ينظر بجملة وسيرة، وينصدق، وقيل غير ذلك، وقال أبو بكر بن محمد السرخسي: انصحح أن يعرض إلى رأي المنقطع، يُعرَّفُ إلى أن يعلب على رأيه أن صاحبه لا يطلبه بعد ذلك.

وقال محمد في «موطنه»^(١): من انقطع لقطعة نساوي عشرة دارهم فباعدها، عَرَفَهَا حَوْلًا، فإن عرفت وإذا تصدق بها، فإن كان محتاجاً أكلها، فإن جاء مدحها، عَرَفَهَا بين الأجر وبين أن يعرفها له، وإن كان أقل من عشرة دارهم، عَرَفَهَا على قدر ما يرى أياماً، ثم منع به كما جمع بالآولي، وكان المحكم فيها إذا جاء صاحبها كالحكم في الآولي، وإن رد للقطعة في الموضع الذي وحدها فيه يرى منه، ولم يكن عليه في ذلك مسأله، اهـ.

وفي «الشرح المختار»^(٢): عَرَفَهَا إلى أن علم أن صاحبها لا يطلبها، قال ابن عديم: لم يجعل للتعريف عدة امتناعاً للسرخسي، وإنه بنى الحكم على غائب الرأي، فيُعرَّفُ القليل والكثير إلى أن يعلب على رأيه أن صاحبه لا يطلبها، ومنه في «اللمعة» وفي «المعجم» و «الجمهرة»، وعليه انفتوى، وهو خلاف ظاهر الرواية، من انقطع بالتحول في القليل والكثير، اهـ.

وفي «اللمعة»^(٣): وفي الحديث الذي رواه أبي بن كعب دليل لما قلنا: إن التقدم بالتحول ليس بلازم، لكنه يعرفها بحسب ما يطلب صاحبها، لا يرى أن المائة دينار لما كان حلاً عتقاً كيف أمره عليه السلام أن يعرفها ثلاث سنين، فعلم منه أن اللفظ يعرفها أكثر من حوّل عند شعور الأئمة السرخسي بحسب

(١) انظر: «موطن» محمد مع التعليق للمصنف (٣٤٩/٢).

(٢) (١: ٦٧/١١).

(٣) «اللمعة» مع فتح القدير (٣٥٢/٥).

فإن جاء صاحبها،

ظنه، وفي «المحيط لثريهاني» وانتميه أبي جعفر كان يقول: إذا بلغ حالاً عظيماً
مأن كان كبري فيه ألف درهم، أو مائة دينار، يعرف ثلاثة أحواله، اهـ.

قال الشيخ في «البدل»^(١)، قال قال المنذري: لم يقل أحد من أئمة الفتوى
إن اللفظة تُعرف ثلاث سنين، نعلم لم يشه هذه الرواية الثالثة لتعريفه، اهـ.

(فإن جاء صاحبها) فأدّها إليه، فجاءت الشرط محذوف، وقد ثبت في
البخاري من رواية إسماعيل بن جعفر عن دبيعة بن فضال قال: رأيت رجلاً فأتته
إليه، وله من رواية سفيان، عن ربيعة قال: جاء أحد بخبرك بعد صبيحة
روايتها، ربهذا أخذ مائة وأحمد أنها تدفع لمن عرف الغفاس والوكاء،
وقال أبو حنيفة والشافعي: إن رفع في نفسه صدقة، جاز أن تدفع إليه، ولا
يجوز على ذلك إلا نية.

قال المافظ^(٢): في رواية حماد والثوري وزيد بن أبي أنيسة عن مسلم
وأخرجه مسلم والترمذي وأبو داود عن طريقين الثوري، وأحمد وأبو داود عن
طريق حماد كلهم عن سلمة بن كهيل في حديث أبي أيوب قال: جاء أحد بخبرك
بعنده برعائه ووكائها، فأعطاها إياه.

وأما قول أبي داود: إن هذه الزيادة زادها حماد بن سلمة غير محفوظة.
فثبت بها من حاول تضمينها، فلم يصب، بل هي صحيحة، وقد عرفت من
والف حشافة، وليست بشاذة.

وقال الخطابي: إن صححت هذه اللفظة لم يجز مخالفتها، وهي غائبة
قوله «أعرف غفاسها» إلخ، وإلا فلا احتياط مع من لم ير المراد إلا بسمته.
قال: وتناول قوله «أعرف غفاسها» على أنه أمره بذلك لئلا نخط بعمائه، أو

(١) بدل «المحيط» (٢٥٨/٨)

(٢) تنقيح (٢٨/٥)

ليكون الدعوى فيها معلومة، وذكر غيره من فوائد ذلك أيضاً أن يعرف صدق المدعي من كذبه، وأن فيه تنبيهاً على حفظ الوعاء وغيره لأن المائدة حرت بإلقائه إذا أخذت الصفقة، وأنه إذا ثبت على حفظ الوعاء، كان فيه تنبيه على حفظ المال من باب الأولي، اهـ.

قال الصوفي^(١): فإن جاء ربها فوجدها له، دعت إليه بلا بينة، يعني إذا وصفها بصفات المذكورة، وهي وكاؤها وعفاصها وعدتها وصدقتها، دفعها إليه سواء غلب على ظنه صدقه أو لم يغلب، وبهذا قال مالك، وأبو عبيد، وداود، وابن المنذر، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يجزى على ذلك إلا بينة، ويجزى له دفعها إليه إذا غلب على ظنه صدقه، اهـ.

وقال النووي^(٢): ردة المال المتلفط بمعرفة مشهود فيه، وهو المقاصر، أي الخرق أو الكسر ونحوه المرتبط به المال، والمملوك به، وهو الوكاء أي الخط، بمعرفة عدده بلا يمين، أي يقضي لمن عرف ذلك بأخذه من غير يمين، وكذا بمعرفة الأولي، فالأولي حذف العدد ليكون جارية عن المشهود، فإن الدسوقي: قوله: بمعرفة الأولي فقط كما هو ظاهر «المدونة» خلافاً لمن قال: لا بد من اليمين إذا عرف المقاصر والوكاء فقط، وهو قول أشهب، اهـ.

وقال الحاجي^(٣): المراعى بما يصف من ذلك صفة المقاصر والوكاء والعدد، إن كانت هراهم ودنانير فإله ابن القاسم، وأشهب، وعند أصح المقاصر، والوكاء، وأصل ذلك قول النبي ﷺ في حديث أبي بن كعب: «أعرف عدتها ووكاءها، ووعاءها، فإن جاء صاحبها وإلا فامتنع بها»، فأمر باعتبار

(١) التلخيص (٨/٣٠٩).

(٢) شرح الكير (١/١١٨).

(٣) التلخيص (١/١٣٦).

وَالْأَنْتَ بِنَاءٌ

هذه الثلاثة، فمن وصفها استحق الملقبة، وقامه قول أصيب ببي على النعت بحديث زيد بن خالد، وليس فيه ذكر العبد، اهـ.

(والأ) أي إن لم يجيء صاحبها (قسانك بها) بالنصب، أي الزم شأنك، أي حالك بها، يعني تصرف فيها، وسجور الرفع ما لا يتدأ والخبر، أي شأنك متمم بها، قال الناجي: أباحه التصرف فيها لما رآه من إتقان أو صدقة أو التماس على الحفظ، ولمسلم من طريق سميان وغيره عن ربيعة فإن لم يأت لها طالب، فاستغنى.

وقال المروزي^(١): إذا حُرِفَ للخدمة حولاً، فلم تُعرف، ملكها ملقطها، وصارت من ماله، كسائر أمواله عبثاً كان المنقط أو فقيراً، وروي لحر ذلك عن عمر، وابن مسعود، وعائشة - رضي الله عنهم -، وبه قال عطاء، والشافعي، وسحاق، وابن المنذر، وروي ذلك عن علي وابن عباس والشعبي والنخعي وطاووس وعكرمة.

وقال مالك والحسن من صانع وأخوتي وأصحاب الوأي: يتعدى بها، فإذا جاء صاحبها خيره بين الأجر والغرم، لما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه سئل عن اللقطة فقال: «عَرَفْتُهَا حَوْلًا فَزَجَّاهُ صَاحِبُهَا وَإِلَّا نَصَدَّقْ بِهَا، فَإِنِ جَاءَ بِهَا فَرَضِي بِالْأَجْرِ وَإِلَّا غَرَمْتُهَا»^(٢)، ولأنها مَالٌ لِمَحْصُومٍ لَمْ يَرْضَ بِزَوَالِ مَلِكِهِ عَنْهَا، وَلَا وَجَدَ فِيهِ سَبَبٌ يَقْتَضِي ذَلِكَ، فَلَمْ يَزَلْ وَلَدَهُ كَغَيْرِهَا، فَأَمَّا: «وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَمَلَّكَهَا إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ حَبِيقَةً» قَالَ، لَهُ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ فَتَرَأَى مِنْ غَيْرِ ذَوِي الْقُرْبَى، لَمَّا رَوَى عَمَّاسُ بْنُ حِمَارٍ الشَّجَاشِمِيَّ أَنَّهُ لَبِثَ ﷺ قَالَ: «مَنْ وَجَدَ لِقْطَةً فَلْيَشْهَدْ عَلَيْهَا» أَخْبَذْتُ، «فَبِهِ فَإِنْ رَجَعَ صَاحِبُهَا فَيَرُدُّهَا عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَهُوَ

(١) الشافعي (٢٩٩/٨).

(٢) أخرجه البخاري (١٨٤/٤)، وانظر المصنف - عبد الرزاق - (١٣٨/١٠٠)، (٢٢٩).

قال الله يؤتية من يشاء، رواه النسائي، قالوا: وما يضاف إلى الله تعالى إنما يملكه من يستحق الصدقة، ونقل حبل عن أحمد عن هذا القول، وأنكره الخلان، وقال: ليس هذا مذهب أحمد.

وقد قول النبي ﷺ في حديث ذيل: إنا لم نعرف، فاستغنى، وفي لفظ: «وإذا فجع كبير ربك»، وفي لفظ: «لبي قلها»، وفي لفظ: «وانتفع بها»، وفي لفظ: «فأنت ربك»، وفي حديث آخر: «استغنى»، وفي لفظ: «استغنى بها»، وحديثه من أبي هريرة لم تثبت، ولا يدل في كتاب يونس، ورعهم في حديث حياض أن ما يضاف إلى الله لا يملكه إلا من يستحق الصدقة، لا يردك لها، ولا دليل حليها، وظلالها فذكر، وإن الأشياء كلها تضاف إلى الله تعالى خلقا وملأها، قال الله تعالى: «وَوَدَّعَوْهُمْ تَبَّ قَالَ اللَّهُ أَلَيْسَ لِي الْقُرْآنُ وَالْكِتَابُ».

ثم تدخل النقطة في ملكه عند تمام التعريف حكما كالإيراد، قد طهر كلام المخرمي نقول: «ولا كانت كسائر ماله»، وكذلك قال أحمد، في رواية الجدي، واعتار أبو الخطاب أنها لا تدخل في ملكه حتى يختار، واعتلّف أصحاب الشافعي، «منهم من قال كقول»، ومنهم من قال: يملكها مانية، ومنهم من قال: سئكتها قوله: «خبرت بملكها»، ومنهم من قال: لا يملكها إلا بقوله، ولتصرف به.

ثم قال: «وسئكت الشفعة ملكاً مراضى»، يقول بسجيء صاحبها، يعنى أنه يملكها إن سائر ردها، والظاهر أنه يملكها بعير عوض، يثبت في ذمتها، وإنما يتحدد وجوب التعويض بسجيء صاحبها، وهذا قول بعض أصحاب الشافعي، وقال أكثرهم: لا يملكها إلا بعوض يثبت في ذمتها لصاحبها، وهذا قول الغاضي وأصحابه، يدين أنه يملك الشفاعة فأثبت الذم، ٨١

وقال الترمذي^(١): له حبسها بعد تعريفها سنة، أو تصدق بها عن ربها، أو عن نفسه، أو التمسث بأن ينوي تملكها، فليست هذه الأمور الثلاثة صامتا لها إذا جاء بها فيهما، أي في التصديق بوجهيه أو التملك. اهـ.

قال صاحب^(٢): قوله بها: فاستغنى بها وإن جاء ربها فأخذها إليه، وروى سويد بن غزلة في حديث أبيه أنه بها أخره بحرفها حولاً بعد عون، فذلك ذلك على جور الاستغنى على معنى الاستغلاف لها، وأنه متى أتى صاحبها كان له أخذها، ورأى مالك وابن القاسم أن انفصل ذلك بأن يتصدق به؛ لأن ذلك أخره وأمرأ من التسريح إليها، وترك الاحتجاج في تعريفها، ومن استغنىها بعد الاحتجاج في تعريفها على ما أخر به النبي بها، فلا يتم عليه، ومتى أتى صاحبها أخذها إليه. اهـ.

ومن «الهداية»^(٣): إن جاء صاحبها ولا تصدق بها اتصالاً لمحق إلى المستحق، وهو واجب بقدر الإمكان، وذلك ما يحصل حبسها عند النظر بصراحته، وإيضاح العوض، وهو الثواب على اعتناء إحصاء التصديق بها، وإن شاء أمسكها رجاء النظر بصراحته، فإن جاء صاحبها بعد ما تصدق بها فهو بالخيار، إن شاء أمضى الصدقة ونواها، وإن شاء حبس المستحق؛ لأنه سلم ماله إلى غيره بعد إضاه، إلا أنه بإباحة من جهة الشارع، وهذا لا ينافي اعتقاد حق للمعد، كما في تناول رفق كغير حاتم المصدقة، وإن شاء حبس المكسب إذا هنك في يده؛ لأنه مبني ماله بخير إضاه، وإن كان ذاتياً أعتده؛ لأنه ومن غير ماله، ولا يتصدق بها على غي؛ لأن المأمور به هو «التصدق» لعوله عليه الصلاة والسلام «فإن لم تأت» يعني صاحبها فليصدق به، والحدفة لا تكون محرر غي، وإن كان امتلك عدماً، لم يجوز له أن يتصدق بها.

(١) الشرح الكبير: (٢/١٤٧)

(٢) السنن: (٦/١٣٦)

(٣) (١/٤١٨).

وقال الشافعي - رحمه الله -: يجوز لقوله ﷺ في حديث أبي - رضي الله عنه -
«والا فاستمع بها»، وكان من العباس، وث أنه مال العمير، فلا يباح الانتفاع بها إلا
برضاء لإطلاق النصوص، وانتفاع أبي كان ما ذكر الإمام، وهو جازر.

وقال العيني في شرح البحاري^(١): قوله ﷺ لأبي: «فاستمع بها»،
قال: فاستمعت بها، حكاه حال، فلا نعلم، ويجوز أنه ﷺ علم فقره، أو
كان عليه ديون، ولئن سلمنا أنه كان غنياً، فقل له: «اسمع بها»، وذلك
جائز عندنا من الإمام على سبيل انقراض. ويحتمل أنه ﷺ عرف أنه مال حربي،
كافر، اهـ.

قال ابن القيم^(٢): ثم ههنا ما يدل على فقر أبي - رضي الله عنه - في
زمانه ﷺ، وهو ما في الصحيحين عن أبي طلحة، قلت: يا رسول الله إن الله
نعاني بقول: «لِي سَأَلُوا أَهْلَ حَقِّ تُبُوتُوا يَمَّا تُجِيبُونَ»^(٣) وإن أحب أموالي إثني
برُحاء، فما ترى يا رسول الله؟ فقال: «اجعلها في فراء قرابتك، فجعلها أبو
طلحة في إثني وحسان، وهذا صريح في أن أبا كان فقيراً، لكنه يحتمل أنه
أسير بعد ذلك إلا أن فضايها الأحوال إذا تطرق بها الاحتمال سقط بها
الاستدلال.

وأما ما في حديث زيد من قوله ﷺ: «والا فضاؤك بها»، وفي رواية
«فهي لك»، فهو أيضاً من فضايها الأحوال المتطرق إليها الاحتمال، إذ يجوز
كون السائل فقيراً، وأيضاً فالمال لا يلزم كونه نصيباً وكونه حالياً عن الدين،
لو كان نصيباً، فجاز كونه أقل من نصاب، وكونه مديوناً، انتهى مختصراً

والحديث الذي استدل به صاحب «الهداية» على التصديق، والمعجب من

(١) «عمدة القاري» (١٥٩/٢).

(٢) «فتح القدير» (٢٥١/٢).

(٣) سورة آل عمران: الآية ٩٢.

قال فضالة الغنم يا رسول الله؟ قال: «هي لك، أو لأجلك، ...»

الشيخ الموفق إذ قال فيه: لم ينقل في كتاب يوثق به، قال ابن الهيثم: رواه الأبرار في «مسند» والدارقطني عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ سئل عن النقطة؟ فقال: «لا تحل النقطة، فمن النقط شئنا فلعمره سنة، فإن جاء صاحبه فليؤده إليه، وإن لم يأت، فليصدق به، فإن حده، فليخبره بين الآخر وبين انذني له» وفيه يوسف بن خالد السمني، اهـ قال لحافظ في «الدرية»: وهو ضعيف

ثم قال اتحافظ^(١): واختلف العلماء فيما إذا تصرف في النقطة بعد تعريفها سنة، ثم جاء صاحبها، هل يصحبها أم لا؟ فالجمهور على وجوب الرد إن كانت العين موجودة، أو البدل إن كانت استهلكته، وحاش في ذلك الكرابيسي صاحب الشافعي، ورافقه صاحب البخاري وداود بن علي إمام الظاهرية، لكن وافق داود الجمهور إذا كانت العين قائمة.

ومن حجة الجمهور قوله ﷺ في حديث مسلم: «ولكن ودية عندك»، وله أيضاً ما عرف عفاصها ووكاءها، ثم كنها، فإن جاء صاحبها فأذها إليه، فطاره وجوب ردّها بعد أكلها، فيحمل على ردّها قبله، وأصرح منه رواه أبي داود^(٢) بلفظ: «فإن جاء بأغنيها فأذها إليه، وإلا فاصرف عفاصها ووكاءها، ثم كنها، فإن جاء بأغنيها فأذها إليه، فأمر بأدائها قبل الإذن بأكلها، وبعده، وفي أبي داود من طريق آخر: «فإن جاء صاحبها فدفعها إليه، وإلا عرفت ووكاءها وعفاصها، ثم اقضها في مالها، فإن جاء صاحبها فادفعها إليه».

(فإن السائل: (فضالة الغنم) أي ما حكمها؟ فحذف ذلك لتعلم به، قال العنما: الضالة لا تنفع إلا على الحيوان، وما سواه يقال له: نقطة.) (يا رسول الله قال ﷺ: (هي لك) إن أحفظها (أو لأجلك) أي لمنقطه آخر إن لم تأخذها، كما وصحه الزرقاني).

(١) فتح ناري، (٥/٨٤).

(٢) سنن أبي داود (١٧٠٦).

أَوْ نَنْتَظِرُ

وقال لحافظ: المراد به ما هو أهم من صاحبها أو من ملقط آخر، وقال الميني: قوله: لأخيك أي إن أخذته وعرضها وجاء صاحبها فهي له، وأراد به الأخ في الدين، وهو صاحب الغنم، اهـ.

(أَوْ لِنَنْتَظِرُ) والمراد به حسن ما يأكل النشأ، ويعتسه من السباح، وفيه حش على أخذها، كأنه قال: هي ضعيفة لعدم الاستقلال، معرضة للهلاك، مترددة بين أن تأخذ أنت أو أخوك أو الغنم، ووقع في رواية شيخنا في أخذها فإنما هي لك، إلخ، وهو صريح في الأمر بالأخذ، فقبه دليل على رد إحدى الروايتين لأحد في قوله: بترك النقط النشأ، كما في «الفتح»^(١).

وقال العيني^(٢): وبه ثبت ماك في أنه يأخذها، ويمسكها بالأخذ، ولو جاء صاحبها؛ لأنه صار حكمه حكم الذئب، فلا غرامة، ورد عليه بأن التلام ليست لتسليمك؛ لأن الغنم لا يمتك، وإنما يأكلها المانقط بالضمان، وقد أجمعوا على أنه لو جاء صاحبها قبل أن تأكلها المنقط، فإنه يأخذها؛ لأنها باقية على ملكه، اهـ.

قال السوفق^(٣): إذا وجد النشأ يصغر أو يهلكة فيني لقطه. يعني يباح أخذها والتقاطها، ويحكمها إذا أخذها حكم الذئب والنقصة في التحريم، والملك بعد، هذا هو الصحيح من مذهب أحمد. وقول أكثر أهل العلم، قال ابن عبد البر: أجمعوا على أن ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها له أكلها، وكذلك الحكم في كل حيوان لا يمنع نفسه من صغار السباح، وهي النعلب والذئب وولد الأسد ونحوها، فله لا يمنع منها كفصلان الإبل، ونحوه.

(١) فتح الباري (٥/ ١٨٢).

(٢) حاشية الفقيه (٩/ ١١٦٣).

(٣) «المني» ٨٦/ ٢٢٧.

البحر، وأتت^(١) الخيل والذئب وحجور، ونظفها، برأى من البحر، رواه
أخبرني عن بعض الأمام أصحابنا، قال الثالث من سعد، لا أحب أن يفرق بيني وبين
بحوري لصاحبها، بحور رسول الله ﷺ، فلا يؤذي أمة إلا صاحبها^(٢).

وأما قوله يفرق أصحاب، فبعد من لك أن لا حرك أو للثابت، عطف
عليه، وذلك بحسب طلبة الماء، والصباح، وهذا، نظف من الحيوان، وهذا
أحد من حديثه، بخبره، وإذا ثبت هذا فلا فائدة في أن يجدد بعد أو
بمهلكة، وقال مالك وأبو عبد الله في الماء موحدة من البحراء
أدسها وأتت، وفي التفسير مكسها من جد حاجب، لا مكسها من جد،
لك أن أدسك أو ملكتها وأتت، لا يكون من التفسير، ولما أنه يفرق قال،
تحدثنا، ولم يفرق بين يستعمل، ولم يفرق الحائر من أو يستعمل، ولأنها
نظف، فاستوى في التفسير والتجريد، كذا في القواعد.

وقوله من ان الذئب لا يكون إلا في الصحراء، قد كونا للثابت من
الصحراء، لا يفرق كونا لغيره في الصحراء، وإذا ثبت هذا، فبأن من حديثنا
مروراً دائماً، ملكنا، وقد انفصلي بين المطاف من أحد روايه أخبرني أنه لا
ملكها، ونظفها البراية التي منع من النظف فيه، وقد فرق البيهقي^(٣) معنى
أو لأجابه، فأفانها إليه سلام التليد، ولأنها صباح لتفاتها مستحقة
بالعريف، والألفاظ، وأن الماء يجمع، وهذا من جيد الخبر.

من سحر ملكتها من ثلاثة أسماء

الأول: أكله من عدل، وهذا قال مالك وأبو حنيفة والشافعي وغيرهم.
قال من عدل المأمور على أن يملكه الملع في المواضع المندوب عليه، به

(١) سحر ولد العرب

(٢) أحد من أمة في ثلاث قطع، (١٩٧١)، (١٩٧٢)، (١٩٧٣)

أكلها، والأصل في ذلك قوله ﷺ: «هي لك أو لأهلك أو لغيرك»، فجعلها له في الحال، وصوّى بينه وبين الميت، وألغى لا يثنى بأكلها، ولأن في أكلها في الحال إغناء عن الإتيان عليها، وحراسة لمّا يثني على صاحبها إذا جاء، فنه يأخذ فيها كمالها من غير نقص، وفي بقائها تصحّ للمساكين لإغناؤهم عنها، وتعمامة في عفتها، فكان أكلها أولى، وبني أنه أكلها يحفظ صحتها، معنى جاء صاحبها، عزمها له في قول عامة أهل العلم إلا مالكاً. فإنه قال: كُتِبَها ولا عزم عليك لصاحبها، ولا تعرف نها، لقول النبي ﷺ: «هي لك»، ولم يوجد فيها تعريفاً ولا عروفاً، وصوّى بينه وبين الميت، وألغى لا يعرف ولا يقرم.

قال ابن عبد البر: لم يراخ مالكاً أحد من فحولاء على فوته وهو النبي ﷺ في حديث عبد الله بن عمرو: يؤذ على أخيك ضائقة دليل على أن الشاة على ملك صاحبها، ولأنها تطفة لها قيمة، وتضعها لنفسه، فتجوز غرامتها لصاحبها، إذا جاء كبيره، ولأنها ملك لصاحبها، فلم يجد تمسكها عليه بغير عوض من غير رخصه، كما لو كانه بين أبيه وبين أخيه، ولأنها بين يمين يمين رخصها معها بغيرها، فوجب غرمه إذا تلفها. كلفظة اندعب، وقول النبي ﷺ: «هي لك» لا يمنع وجوب غرامتها. فإنه قد أدن في لفظة الذهب والبرق بعد تعريضها في أكلها وإعاقها.

ثم أجمعنا على وجوب غرامتها. كذلك النعم. ولا ترق في إباحة أكلها بين وجدانها في النضر، أو في النضر، وإزال مالك وأسر عبيد وأصحاب الشامي، أو السيرة: ليس في أكلها في النضر لأنه يمكن بيعها بخلاف النضر، ولأن ما جاز أكله في النضر، أبيع في النضر، كسائر المأكولات، ولأن النبي ﷺ قال: «هي لك» ولم يفرق.

والثاني: أن يمسكها على صاحبها، ويتفر عليها من ماله، ولا يملكها، لأن أحب أن يتفر عليها محسباً بالثمن على مالكها، وأشهد على ذلك، فهل

قَالَ: فَضَالَةُ الْإِبِلِ؟

وإذا ثبت ذلك، فإن اللفظة على ثلاثة أضرب: ضرب: يبقى في يد من يحفظه، ويخاف عليه الضباع مع الترك، كالثياب، والدرهم، والدنانير، والعروض.

وضرب: لا يبقى في يد من يحفظه، ويخاف عليه الضباع مع الترك، كالنشة في الغلاة، فإن كانت في خربة، أو في موضع يجد من يحفظها في غنمه، فإن له حكم اللفظة التي تبقى يعرفها سنة.

وضرب ثالث: لا يخاف عليه الضباع كالإبل، فهذا سبأني ذكره، ومن وجد شدة بفلاة، فقلها إلى العمران، فإن كان نقلها حية كان حكمها حكم اللفظة، يلزمه التعريف، وإن ذبحها ونقلها، فقد قال أصيب في «العشية»: له أكلها غنياً كان منها أو فقيراً، ويصير جلدتها ولحمها مالاً من ماله، فإن جاء صاحبها بعد ذلك، فلا ضمان عليه إلا أن يجد في يده ذلك فيكون أحق به، اهـ.

وفي «الدر المختار»^(١): بدب انتفاط البيضة الصالحة وتبرئها ما لم يخف صباعها فيجب، ولو كان الانتفاط في الصحراء بن ظن أنها صالحة، اهـ. واستدل الجمهور بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في ضالة الشاة: «فاحممها حتى يأتبها بأغيتها»^(٢)، رواه أبو داود والترمذي والنسائي، وبما قال ابن الهمام روى أبو داود عن جريو بن عبد الله أنه أمر بطرد بقرة لحقت ببقرة حتى توارت، فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يأوي الضالة إلا ضال»، وقال ﷺ: «إن ضالة المسلم حرق النار»، رواه الجماعة، اهـ.

والضالة بعمومها تشمل الشاة أيضاً (قال السائل: «فضالة الإبل»؟) ما

(١) (٤٧٠/٢).

(٢) أخرجه أبو داود (١٧١٣).

قَالَ: تَمَالِكُ وَلَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَجِذَاؤُهَا. تَرُدُّ الْمَاءَ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ، حَتَّى يَنْقَاضَ رِبْعُهَا.

أخرج البخاري في: ٤٥ - كتاب اللقطة، ٤ - باب إذا لم يوجد صاحب اللقطة بعد سنة، فهي لمن وجدها. ومسلم في: ٣١ - كتاب اللقطة، حديث ١.

حكىها يا رسول الله! (قال) ﷺ: (مالك ولها؟) استفهام إنكاري، وفي رواية «فغضب حتى احمرت وجنتاه أو وجهه»، وفي أخرى «فتمعر وجه النبي ﷺ» بشد العين المهملة أي تغير من الغضب، وفي أخرى «فذرها حتى يلقاها ربها»، (معها سقائها) بكسر السين المهملة والمد جوفها، أي حيث وردت الماء شربت ما يكتبها حتى ترد ماء آخر.

حكى الباجي^(١): عن عيسى معناه أنها نصير عن الماء ثلاثة أيام وأكثر حتى تجدد ميلاً إلى الزرود، فجعل حبرها من الماء بمعنى السقاء، وقيل: المراد به عثها، فتشرب من غير ساق يثبها لطوله.

قال الحافظ^(٢): أشار بذلك إلى استغاثتها عن الحفظ لها بما ركب في طباعها من الحلاوة على العطش، وتناول المأكول بعير تعب لطول عثتها. فلا تحتاج إلى ملئقط (وحفظها) بكسر الحاء المهملة وبالدال الموحدة والمد، أخفافها، فتقوى بها على السير، وقطع البلاد البعيدة، قال ابن دقيق العيد: لما كانت مستنينة من الحافظ، والمنعقد، وعن النفقة، عليها بما ركب في طباعها من الجلد على العطش والجفاء غير عن ذلك بالسقاء والحفاء مجازاً.

(ترد الماء) فتشرب منه بلا تعب (وتأكل الشجر) أي منه بسهولة لطولها وطول عثتها (حتى يلقاها ربها) أي مالكتها، وفي رواية «فذرها حتى يلقاها ربها».

(١) «المتفري» (٣٩/٦).

(٢) «فتح الباري» (٨٢/٥).

قال 'الباحي'^(١): يحتمل أن يكون معناه المنع من أخذها، فإن اللفظة تؤخذ على معنى 'الحفظ لخاصيتها' وهي مما لا يسرع التلف إليها. ولذلك قال عليه السلام: «معها سفارح وحذاقها» قال عيسى: معناه أخفافها. ثبت بذلك على أنه منع من عوادي المصباح في الأكل، ومنها مع وردها الماء وأكلها من الشجر الذي لا يعد منها منبغى بامتناعها إني أن يلقها ربه، فيأخذها، والتمساق لها يمنع صاحبها من وجودها، ويضرب في طلبها؛ لأنه قد يطلبها في الجبال، ومواضع الماء، والشجر، فإن منعت من ذلك المواضع لم يجدها ربه، ويحتمل أن يكون معنى قوله: «فذلك ولها» المنع من التصرف، فيها بعد معرفتها؛ لأن من انقطع توباً أو ممانع تكلف حفظها مدة سنة مع خوف الضياع عليها، إن لم يأخذها من وجودها، فذلك كان له الانتفاع بها بعد تكلف معرفتها.

وأما من وجد ضالة الإبل فتكلف حفظها، فقد تكلف ما يستغنى عنه به، ولذلك لم يكن له الانتفاع بعد معرفتها. ويحتمل عدي أن يكون معنى قوله عليه السلام: «في ضالة الخنم» هي لك أو لأهلك أو للذئب، فتنبه من أخذها على هذا الوجه، وهو مصنوع بانفاق، فإنما قلنا بالوجه الأول، فصعنا إذا أبيع للناس أخذها تسرع إلى أكلها في ذلك بالأمر من الخوف عليها. ومن أخذها احتاج إلى الإنفاق عليها، وهي إذا كانت في موضعها لم يخف عليها التسرع إلى أكلها، ولا احتج إلى الإنفاق عليها والحفظ لها.

وهذا كان حكم ضوال الإبل في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - كما كان يؤمن عليها، قلنا كان في زمن عثمان وعلي - رضي الله عنهما - ولم يؤمن عليها لما كثر في المسلمين من أن يصرحوا بالسيئة. وكثر تعذيبهم بأحوال أخذها لمن التقطها، ولم يروا رقعا إني

(١) المتن: (١٣٩/٦)

مرصه هاء كما سيأتي في باب فأنى وقد روي عن حماد بن عبد الحميد
أنه حدث الناس أفضية فذكر ما حدث من الفجور، ثم اختصر.

وقال يعقوب^(١) كل حيوان يعوى على الاجتماع من صغار أو ذئاب
ورود النساء لا يجوز التقاطه إلا المعرض له سواء كان بكر حبه كالزبل
والحبل والنسر أو لغيره كالقطير أو تسرعه ذميلة أو سيوده أو شاة
كالكلاب واليهود، وقال حماد رضي الله عنه: من أهد نساءه فهو ضال أو
مضطرب. وبهذا قول الشافعي والأوزاعي وأبو عبيد. وقال مالك والليث في
سائر الزبل من وجدته في القبري عليها ومن وجدته في الصحراء لا
يؤخذ بها، ورواه النيسابوري عن الشافعي. وذكر المهرزي يقول: من وجد نساءه
فليتركها، لأن ثم يجد صاحبها فليسرها قبل أن تنقض الأيام الثلاثة، وكان أبو
حنيفة ناسخ الشافعي، ثم

وفي منجذاه^(٢) يجوز الانتقام في النساء والنقر والبيع، وما حلت
والشاهدين أن وجد البعير في الصحراء فأنزله أفضل. وعلى هذا المعنى
الشمس، لهذا أن الأنس في أخذ مال الغير الجرم، والإباحة محدثة الشيوخ،
وإذا كان معها ما تدفع عن نفسه، يفتى المصنف أن يتركه بنوحه، فيفضي الكراخ،
والذئب إلى الذئب، ولنا أنها لقطعة بنوحه صاحبها، ليست بحلها، ورواها
حياناً، لأنهم ناسخ كذا في النساء.

قال ابن أبي عمير^(٣): لكن هذا قياس معارضة لما روي أصحابنا ذكرت
السنة عن زيد بن حبان النخعي، وذكر حديث الزناد، ثم قال: وأجيب عنه في

(١) (٢٢٢/٩) المعنى

(٢) (٢٢٢/١٠)

(٣) (٢٢٢/١١) نكح

«الميسرة» بأن ذلك كان إذ ذاك لغلبة أهل الصلاح والأمانة، لا نصلي إليهما بد خائنة، فإذا تركها وجدها، وأما في زماننا، فلا يأمن وصول يد خائنة إلينا بعده، فلي أخذها إحياءها وحفظها على صاحبها، فهو أولى، ومقتضاه أنه إن علب على ظنه ذلك أن يجب الالتقاط؛ وهذا الحق، فإنا نطلع بأن مقصود الشارع وصولها إلى ربها، وأن ذلك طريق الوصول.

فإذا تغير الزمان، وصار طريق التلعب، فحكمه عنده فلا شك خلاف، وهو الالتقاط للحفظ والرد، وأقصى ما فيه أن يكون عاماً في الأوقات، يخص منها بعض الأوقات بضرورة العقل من الذين، ثم لم يتأيد بحديث من عباس بن حصار أنه عليه السلام سئل عن الفضائل؟ فقال: «فرطها، فإن جاء ربها وإلا فهي مال الله، يؤتبه من يشاء»^(١)، فتأيد به زيادة بعد تمام الوجه، انتهى.

قلت. ويؤيد ما قال صاحب «الميسرة» ما سيأتي عن أثر عثمان رضي الله عنه - في الباب الأخرى على أن في حديث زيد ثلاثة احتمالات. كما تقدم في كلام الياجي، وقال الحافظ^(٢)، وحمل بعضهم النبي على من التقطها لئلا يملكها لا ليحفظها، فيجوز له. وهو قول الشافعية، وكذا إذا وجدت بقرية، فيحوز التملك على الأصح عندهم، والخلاف عند المالكية أيضاً، قال العلماء: الحكمة في النهي عن التقاط الإبل أن لقاءها حيث ضلّت أقرب إلى وجدان مالكها لها، من تطلبها لها في رحل الناس، انتهى.

وقال الزرقاني^(٣): بعد ما حكى كلام الحافظ: وفيه جواز الالتقاط لا اشتماله على مصلحة حفظها وصيانتها من الخربة، وتعرفها لتصل إلى

(١) أخرجه أبو داود (١٧٠٩)، وابن ماجة (٢٥٠٥)، وأحمد (١٧٤٨٨).

(٢) فتح الباري (٨١/٥).

(٣) شرح الزرقاني (٥٣/١).

١٤٧٢/٤٧ - وَحَدَّثَنِي قَالَ عَبْدُ أَثُوبَ بْنُ مُوسَى، عَنْ
مَعْلُومَةٍ ابْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بَشَرٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ أَبَاهُ

صاحبها، ومن ثم كان الأرجح من مذاهب العلماء أن ذلك يختلف باختلاف
الأشخاص والأحوال، فمَنْ رجع أخذها وجد، أو استند، ومن رجع تركها
مزمع أو كره، وإلا فهو حائز، انتهى.

ثم ما حكى عن مذهب الحنفية هو المعروف من مذهبيهم في عامة الشروع
والشروع، لكن في «تذليل المختار»^(٢١) نبت النفاذ نهضة الضالة، وتعرفها ما
له يخلف فباعتها، فيجوز، وكره لو معها ما نفع به عن نفسها، كفرن ليقر
وكذلك أي شخص لإلزام حانية، انتهى.

١٤٧٢/٤٧ - (مالك عن أيوب - بن موسى) بن عمرو بن سعيد الأموي
عن معاوية بن عبد الله بن بدر الجهمي، عن حماد بن فتح الهاء أنه إلى جهته
قبيلة من فصاعة، قال الحافظ: في «التعجيل»^(٢٢)، لا في «أوقاف» له أموطاً مالكاً
ومع الشافعي) معاوية بن عبد الله بن بدر عن أبيه عن عمرو بن النخعة. وعنه
أبو برب بن موسى العمري، فيه نظير، ذكره ابن حبان في «الثقات». وقال: روى
عنه أيوب بن موسى، وسعد بن عمرو بن علقمة، قال: وكان يفتي بالمدينة،
استهى. قلنا: ولعل وجه النظر أن طاهر كان الرجل أن اسم والد عبد الله بن
بدر معجزة، لا أيوب شامي.

(أن أبا) عبد الله بن بدر الجهمي النعدي كان أسعد عبد العزيز، فسماه
النبي ﷺ عبد الله. يكنى بأبي معزة، قال الحافظ في «التعجيل»^(٢٣). روى عنه
أبوه معزة، ومعاذ بن عبد الله بن حبيب، وقال ابن عبد البر في «الاستيعاب».

(٢١) ١٧٠/٤٦

(٢٢) «التعجيل» ص ٤٠٦.

(٢٣) (ص ١٢٢)

أَخْبَرَهُ أَنَّهُ نَزَلَ مُنْزِلَ قَوْمِ بَطْرِيْقِ الشَّامِ. فَوَجَدَ حُرَّةً فِيهَا تَمْسُونَ دِيَارًا. فَذَكَرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: عَرَفْتُهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ. وَادَّكَرَهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّامِ، سَنَةً. فَإِذَا مَضَتْ السَّنَةُ، فَشَأْنُكَ بِهَا.

روى عنه ابنه بمحذ، لم يرو عنه غيره، مات في خلافة معاوية، وقال ابن حبان: كان حامل لواء جهينة يوم اليمص، وذكر ابن شاهين أنه شهد أحدًا، وحقق له أنني رحمته خطفًا بالمدينة، وهو أول من حفظ بها مسجداً.

(أخبره أنه) أي عبد الله (نزل منزله قوم) أي موضع نزولهم (بطريق الشام) كانوا ينزلون فيه وارتحلوا (فوجد حرة) بصم الصداق وشدة المراء أي كبساً (فيها) تمسون دياراً قال الباجي: فيه دليل على أنه فتى، ونظر إليها، ولم ينكر عليه عمر - رضي الله عنه -: لأنه بذلك يصل إلى معرفة ما فيها (فذكرها لمعمر بن الخطيب) أمير المؤمنين (فقال له عمر) - رضي الله عنه -: (عرفتها) بكسر المراء المشددة (علم أبواب المساجد) لأن المساجد مراجع المؤمنين، قال الباجي في سماع أشبه: ما أحت رفع الصوت فيه المسجدة، وإنما أمر عمر - رضي الله عنه - أن يعرف على أبوابها.

(واذكرها لكل من يأتي من الشام) قال الباجي^(١): فإنه وجدها بمنزل نزله بطريق الشام، فكان الغالب على الظن أنها لهم، أو لمن مرَّ بطريقهم، فإذا ذكر لمن يأتي من الشام، كان أقرب إلى معرفة صاحبها، وكذلك ملقطة للفتنة يجب أن يتزعم بتبريقها السواصح التي يغلب على ظنه أنه يتشر منها خبرها، ويصل سببه إلى صاحبها، فيذكر ذلك على أبواب المساجد، ويجمع الأسواق، فإن كان بطريق شخص بالسؤال أهل تلك الجهات، ومن يمر عليها، ولا يترك إعلام غيرهم بها (سنة) أي حولاً كاملاً (فإذا مضت السنة فشأنك بها) من ما تقدم في حديث زيد بن خالد الحنفي.

وقال ابن حزم في المحلى^(١) وربما من طريق حماد بن عمار أن
يحيى بن عمار هو الأنصاري عن معدود عن عبد الله بن بدر قال: وجدت أبي
في ذلك عصر عاتق مشرب، فسأل عمار عن الجدب في ذلك فقال له: عاتقها
عامة، فخرّب عامة، فلم يجد لها عرقاً، فقال له عمار: فوالله ثلاثة أعوام، علم
معدود أنها عرقاء فقال له عمار: هي تلك، وهذا بخلاف أثر الموطأ في مدة
التعريف، ومعدود المقتضى، وسيأتي في كلام السجستاني بلفظ آخر.

قال الزرقاني^(٢) حنفية ذكره بعد ما رفوع الزبيري إلى ستمار الجعفي،
بأن التعريف سنة لا أربعة، ولا على أقوال الصحابة، قال القاضي: وحشة
التعريف، قال ابن تالف عن مالك يعرفها كل يوم من سنة تلك، وكلها بفتح، ولا
يحتج على ذلك إلا بإجماع الصحابة في حواشيهم وسننهم.

وقال العمري^(٣) في تعريف سنة لوصول في حريته، وقدره، ورجائه،
وبكائه، وكيفية، وهي ثلاثة.

أما وجوبه، فيه راجع إلى كل منقطع، سواء أودى ملكها أو دخطها
بصحة أو، وقال الشافعي: لا يجب على من رآك منعها تصاحبها، وبه
أنسب كلمة أمره زيد بن حذاف وأمين بن حذاف، وقد يقرؤن، وإن إسماها من
غير تعريف نصيب إلى غير صاحبها.

وأما في التعريف، عند تقديم الكلام فيه فربما، والخلاف فيه، والجمهور
على أنه سنة.

وأما زمانه، فهو النهار، فهو اليوم، لأن النهار مجمع لك من يوم فأهم

(١) (٣٨، ٩٧)

(٢) تاريخ الزرقاني، (١٧٧، ١٧٨)

(٣) (١٧٧، ١٧٨)

دون الليل، ويكون ذلك في اليوم الذي وجدها، ولأسبوع أكثر؛ لأن الطلب فيه أكثر، ولا يجب فيما بعد ذلك عتواناً، وقد روى الجوزجاني بإسناده عن معاوية بن عبد الله عن^(١) زيد النجفي: قال: نزلنا منخ ركب، فوجدت خروقة فيها قريب من مائة دينار، فجنث بها إلى عمر - رضي الله عنه -، فقال: عرفها ثلاثة أيام على باب المسجد، ثم أمسكها حتى قرن السنة، ولا ينفذ من ركب إلا نُسَدَّتْها، وقتل: الذئب بطريق الشام، ثم شئتُك بها^(٢).

أما مكانه، وهو الأسرأى وأبواب المساجد والجمامع في الوقت الذي يجتمعون فيه كأدبار العلوات في المساجد، وكذلك في مجامع الناس؛ لأن المقصود إشاعة ذكرها وإظهارها ليظهر عليها صاحبها، فيجب تحري مجامع الناس، ولا يندسها في المسجدة؛ لأن المسجد لم يُبْنَ لهذا، وقد أمر عمر - رضي الله عنه - بحرقها على باب المسجد.

وأما من يتولاه فلم يملك أن يتولى ذلك بنفسه، وله أن يستيب فيه، فإن وجد متبرعاً بملكه وإلا إن احتاج إلى آخر، فهو على التملك، وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي، واختار أبو الخطاب أنه إن قصد الحفظ لصاحبها دون تملكها رجع بالآخر على مالكها، وكذلك قال ابن فضال فيما لا يملك بالتعريف؛ لأنه من مزية إيصالها إلى صاحبها، فكان على مالكها، ولنا أن هذا أجر واجب على المعرف، فكان حبه، ولأنه لو وليه بنفسه لم يكن له أجر على صاحبها، فكذلك إذا استأجر عليه، وكان مالك؛ إن أعطى منها شيئاً لمن عرفها، فلا غرم عليه انتهى.

(١) كما في الأصل، وبه تحريف من النسخ، وذكر صاحب الشرح الكبير^(٢) روى الجوزجاني بإسناده عن معاوية بن عبد الله بن بدر النجفي قال: نزلنا منخ ركب، الحديث. ع. ٥٨.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٢/٧٥٧، ٧٥٨) والبيهقي في السنن الكبرى (١٩٢/٦١).

وقال المازندراني^(١): وجب تعريفه ستة كاملة من يوم الإلقاء به حتى طلبها، بكتاب مسجود لا داخل في كل يومين أو ثلاثة مرة بنفسه، أو بمن يتق به، أو مأجور من اللقطة، إن لم يعرف مثله بأن كان الملتقط من ذوي الهيئات، قال اندلسي^(٢): قوله: في كل يومين أو ثلاثة هذا في غير أول زمان التعريف، أما في أوله، فيبغى أن يكون أكثر من ذلك، ففي كل يوم مرتين، ثم في كل يوم مرة، ثم في كل يومين مرة، ثم في كل ثلاثة أيام مرة، ثم في كل أسبوع مرة، كما ذكره شارح الموطأ، انتهى.

وفي الدر المختار^(٣): وحرف أي نادى عليه حيث وجدها، وفي المحرم، قال ابن عابدين: أي محلات الاجتماع كالأسواق وبواب المساجد وكيوت القهوات في زماننا.

وفي الهداية^(٤): اللفظة مائة إذا أشهد الملتقط أنه يأخذها ليحفظها. ويردّها على صاحبها، ويكفيه في الإشهاد أن يقول: من سمعوه بشّد لقطة فذّكوه عليّ، قال ابن القيم^(٥): قال العلوي: أدنى ما يكون من التعريف أن يشهد عند الأخذ، ويقول: أخذتها لأردّها، فإن فعل ذلك، ولم يعرفها بعد كفى، فجعل التعريف إشهاداً.

وقول المصنف: يكفيه من الإشهاد إلخ، بعيد مثله، فانتفى هذا الكلام أن يكون الإشهاد الذي أمر به في الحديث، هو التعريف، وقوله عليه السلام: من أساب خيانة فليشهد، معناه فليعرفها، ويكون قوله: ذا عدل يفيده عند حاكم المالئ التعريف أي الإشهاد، انتهى.

(١) الشارح الكبير (٢/ ١٢٠)

(٢) (١٤٧/ ١)

(٣) (١٤٧/ ١)

(٤) فتح القدير (٥/ ٣٥٠)

٤٨/١٤٧٣ - وحدثني مالك عن نافع أن رجلاً وجد قطعة فحان إلى عبد الله بن عمر فقال له: إني وجدت قطعة فحان فمأه نرى فيها؟ فقال له عبد الله بن عمر: عرفها. قال: قد فعلت. قال: زد. قال: قد فعلت. فقال عبد الله: لا أمرك أن تأكلها.

ثم قال صاحب الهداية^(١)، وينبغي أن يعرفه في المرفوع الذي أصابها. وفي الجامع، فإن ذلك أقرب إلى الوصول إلى صاحبها. قال ابن الهمام^(٢)، بوجه: في الجامع أي الأسواق وأجزاء الساحل، وظاهر الأمر بتعريفه سنة بقضي تكرار التعريف عرفاً وعادة، وإذا كان حرفة السنة لتعريفه يصدق بوقوعه مرة، ولكن يجب حمله على المعتاد من أنه يتعلم وقتاً بعد وقت، ويكرر ذلك كلما وجد مظنة، وما قلنا مما بعد الاكتفاء بالمرة الواحدة، هو في دفع التضمن عنه، أما الواجب، فإن يذكرها مرة بعد أخرى، انتهى.

٤٨/١٤٧٣ - (مالك عن نافع أن رجلاً) ثم يسم (وجد لقطه فحان) اللفظ (بها إلى عبد الله بن عمر) التثنية المعروف (فقال له: إني وجدت قطعة فحان فمأه نرى فيها؟) سألته حب ما يفعل العامة من السؤال عن علمائهم (فقال له) أي لدرج اللفظ (عبد الله بن عمر عرفها) غار النجى: ثم يأخذ له مدة من إن كانت مما يعرف سنة لئلا يتضمن التحليل بإباحة التعريف فيها بعد انقضاء السنة.

(فقال) اللفظ: (قد فعلت) أي عرفتها (قال) ابن عمر: (زد) في التعريف (قال) اللفظ: (قد فعلت) أي أكثر التعريف (فقال له عبد الله بن عمر: لا أمرك) أي لا أدن ذلك (أن تأكلها) ولعمري كان غلباء وإلا فبأنني عن ابن عمر

(١) (٢١٧٨)

(٢) فتح البدر: (٣٢٤/٥)

وَلَوْ شِئْتُ، لَمْ نَأْخُذْهَا.

- رضي الله عنه - إياحه التصرف فيه عن رواية البحر بن الفساح (ولو شئت لم تأخذها).

قال الزرقي^(١): وكان ابن عمر - رضي الله عنه - يرى كراعاة الالتقاط مطلقاً، فلبس في أول حديث زيد بن خالد أن ابن عمر - رضي الله عنه - كان ممن لا يرى الالتقاط.

قال الهسي^(٢): كان ابن عمر - رضي الله عنه - يكره لأهل البوخر ومن يحسنه الصرف فيها بالأكل له. وقد قال مالك: لا أرى لصاحب اللقطة أن يأكلها. ولكن يهديها به أحب إلي، ويخر صاحبها إذا جاء. فإن شاء أجازها، وإن شاء غرمها له، وإنما كره مالك أكلها قنلاً يسرع الناس إليها، ولئلا يظن به ذلك، ولذلك قال ابن عمر - رضي الله عنه - لا أترك لأكلها. ولم يأمره أن يتصدق به؛ لأنه لعله لم يعلم له عالماً يقضي منه صاحب اللقطة إذا جاء، ولم يجز الصدقة. ومن كان بهذه الصفة فلا يحب له أن يتصدق بها، فإذا فعل فلا يتم عليه، فإن تصدق بها أو أكلها، وجاء صاحبها، فظنهم فهو أسوة للغرماء، قاله ابن عمر: ووجه ذلك أنه دين ثابت في فتمت بوجه حسن انتهى.

وقال المعرفي^(٣): روى السجستاني بإسده، عن آخر من أفسح، قال: كنت مع ابن عمر - رضي الله عنه - بمكة، إذ جاء رجل، فقال: إني وجدت هذا الثوب، وفي راحته، وغرقت، فلم يعرف أحد، وهذا يوم التروية، ويوم يفرق الناس، فقال: إن شئت فزنته صاعاً، وبسفته. وكنت به صاعاً متى جاء صاحبته دعت إليه شته، وإن لم يحن، له طالب، فهو لك إذا شئت، انتهى.

(١) «شرح الزرقي» (١/٤٥٣).

(٢) «السنن» (٣/١٤١).

(٣) «السنن» (١/٣٠١).

(٣٩) باب القضاء في استهلاك العبد اللقطة

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَبْدِ بِجِدِّ اللَّقْطَةِ فَيُسْتَهْلَكُهَا، قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَ الْأَجَلَ الَّذِي أَجَلَ فِي اللَّقْطَةِ، وَذَلِكَ سَنَةً: أَنَّهَا فِي رَقَبَتِهِ. إِمَّا أَنْ يُعْطِيَ سَيِّدُهُ ثَمَنَ مَا اسْتَهْلَكَ غُلَامَهُ. وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ إِلَيْهِمْ غُلَامَهُ.

(٣٩) القضاء في استهلاك العبد

هكذا في النسخ المصرية، وهو الصواب لما يأتي فيه من الأثر، فما في النسخ الهندية من لفظ استهلاك العبد بالميم بدل انتهاء تحريف من الناسخ، فإن الأثر بالهاء في النسخ الهندية أيضاً.

اللقطة

يعني إذا التقط عبد اللقطة، ثم أنقضاها، فماذا حكمها؟

(قال مالك: الأمر عندنا في العبد بجدة اللقطة) فبأخذها (فيستهلكها) أي يتلقاها بالتصرف فيها، أو بالتعدي والتنصير في حفظها (قبل أن يبلغ الأجل الذي لأجل) ببناء المجهول من التأجيل (في اللقطة: وذلك الأجل سنة) أي حول (أنها) أي اللقطة جنابة (في رقبته) فيخير سيده في أنه (إما أن يعطي سيده ثمن ما استهلك غلامه، وإما أن يسلم إليهم) أي إلى مالكي اللقطة (غلامه).

قال الباجي^(١): ومعنى ذلك أن استهلاك اللقطة قبل تمام السنة مستوعب منه، لحق صاحبها. فإذا تصدق عليها العبد، أو استهلكه، ففي رقبته، قال ابن القاسم وغيره: سواء أكلها أو أكل ثمنها أو وهبها أو تصدق بها، وجه ذلك أن ما أكلها جذابة على أي وجه كان، فهي في رقبته، فلما أن يفتديه بغير ما استهلك وإما أن يسلمه، انتهى.

(١) «المضى» (١/١٤٩).

وإذا أَمْسَكَهَا حَتَّى يَأْتِيَ الْأَجَلَ الَّذِي أَجَلَ فِي اللَّفْظَةِ، ثُمَّ اسْتَهْلَكَهَا،
كَانَتْ ذِينًا عَلَيْهِ. يَنْتَع بِه. وَلَمْ يَكُنْ فِي رَقَبَتِهِ. وَلَمْ يَكُنْ عَلَى سَيْدِهِ
فِيهَا شَيْءٌ.

(وإن أمسكها) الغلام (حتى يأتي) وهم (الأجل الذي أجل في اللفظة) وهو
السنة (ثم استهلكها كانت) اللفظة (ذينا عليه) أي على العبد (ينتفع به) بينا-
المنجھول، أي ينتفع بذلك اللفظة العبد إذا اعتز (ولم يكن في رقبة) حتى يباع
به (ولم يكن على سيده فيها شيء).

قال الباجي^(١): يريد أن مجرد الإصاط مدة السنة في العبد يخرجها عن
أن تكون جنابة تتعلق برقبة، وإن قال: لم أعرفها لأنه لو قال: عرفتها لكان
مصدقاً في ذلك، فإذا أنكر التعريف لم يصدق على سيده، كما لو أنكر جنابة
خطأ، وأما الحر فإنه لا يبيع له؛ لأن انتفاعه بها بعد السنة إلا تعريفها في مدة
السنة، ولو أقامت عنده أعواماً لا يعرفها، لا يستبيع بذلك إنفاقها، وكذلك
العبد، فيما بينه وبين الله تعالى، انتهى.

وقال صاحب «المحلى على المروءة»: وقال أبو حنيفة والشافعي في
وجه، وأحمد: أن العبد إن أئلفه ففوّلت رثه نصاء الدين، أو بالبيع فيه، سواء
أئلفه بعد التعريف، أو قبله؛ لأنه ضمان جنابة، فينتفع برقبة، ويظهر في حق
المولى، انتهى.

فمن: ما حكى عن مذهب أحمد: يأتي منه ما في «المغني»^(٢) إذا وجد
العبد لقطه، فله أخذها بعير آخر به. ويصح الشفاعة، وبهذا قال أبو حنيفة،
وهو أحد قولي الشافعي. وقال في الآخر: لا يصح الشفاعة؛ لأن اللفظة في
الحرول أمارة ودلاية، وهي الثاني نملك. والعبد ليس من أهل الولايات. ولا
اشتمك.

(١) انصبي (١٤١/١).

(٢) (٨) (٣٣١).

(٤٠) باب القضاء في الضوال

٤٩/١٤٧٤ - ضَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَلِيمَانَ بْنِ
يَسَارٍ: أَنَّ ثَابِتَ بْنَ الْأَنْصَارِيِّ
.....

ولما صوم الخمر، ولأن الانقضاء سبب بطلان نه الصبي، ويصح منه،
فصح من العبد، كالأحنط والمأطوط، وقولهم: إن العبد ليس من أهل
الولايات والأمانات، يبطل بالعصيان والتجوز، فليس أدنى حالاً منه، وإذا
ثبت هذا، فإن النقط العبد لفظة كانت أمانة في يده، إذ تلت بعير نمرط في
حول التعريف لم يصح، وإن نعتت بنمرط أو إتلاف، وجب ضماناً في
وقته. كسائر جنائياته، فإذا نه الحول ملكها مبدء، لأن الانقضاء كسب العبد
وكسبه لمبدء، انتهى

(٤٠) القضاء في الضوال

جمع ضالّة، مثل دوت، ودابة، وإمّال في الضلال الضيعة، ومنه فبي
للحيوان الضائع: ضائّة بالهاء، الذكر والأنثى فيه سراء، ويقال للغير الحيوان:
ضائع، ونقطة، وفي المحلى: قتل الخطابي: الضائّة لا يقع على الدرهم
والدينار والعتاق ونحوها، وإنما الضائّة اسم للحيوان الذي يضل عن أهله،
كالإبل والبقر والظرو، انتهى.

٤٩/١٤٧٤ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (عن سليمان بن
يسار) يفتح التثنية وتحتف أنسي، تعقبة الشهير (أن ثابت بن الضحاك) سماع
الضاد السجدة وتشديد الحاء المهجنة أن خليفة (الأنصاري) الأنصاري الضحاك
الشهير، توفي سنة أربع وستين على الصراة، وروى عن قال: سنة خمس
وأربعين، قاله الرزقاني^(١)

(١) شرح الرزقاني (٥٤١٤).

أَخْبَرَهُ أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ. فَعَقَلَهُ. ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ.
فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعْرِفَهُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ.

(الخبره لله) أي ثابت (وجد بعيراً بالحرة) بفتح الحاء وشدة الراء المهملتين أرض ذات حجارة سود بظاهر العلينة (فَعَقَلَهُ) أي شَدَّهُ بالعقال، وهو الحبل، (ولفظ محمد في موطنه^(١) محله «فَعَرَفَهُ»، قال الباجي^(٢): يريد أنه متعه من اللذات بمقال شَدَّهُ به على حسب ما تعض الإبل والدواب، وتعلمه لم يبلغه حديث النبي ﷺ بذلك، انتهى.

قلت: وفيه أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أيضاً لم يتكر عليه انتقاط البعير، وكذا قال صاحب «المحلى»: فيه جواز انتقاط الإبل، وبه أخذ أبو حنيفة (ثم ذكره لعمر بن الخطاب) رضي الله عنه.

قال الباجي^(٣): يحتمل وجهين أحدهما: أنه استثنى فيما يلزمه فيه، وهذا جائز، والإمام في ذلك إذا كان من أهل العلم كسائر العلماء، إن كانت مسددة اتفاق، وإن كانت مسألة اختلاف، فالحكم جارٍ على رأيه. والثاني: أن يكون رفع الأمر إليه ليعتبر فيه، وقد قال مالك: من وجد بعيراً فليأت به الإمام، فبيعه، ويجعل ثمنه في بيت المال، حتى يأتي ربه، ولا يؤكلُ بذلك من وجده، ليكون الثمن عنده، لكن عند الإمام ليكون أمكن لربه إذا أتى. وقال أشهب: إن كان الإمام عدلاً رفعها إليه، وإن كان غير عدل، فليُخْلَفْها حيث وجدها، انتهى.

(فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعْرِفَهُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ) قال (أَخْبَرَهُ أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ) رضي الله عنه (أن يعرفه ثلاث مرات) قال الباجي: ظاهره يتعني أنه أمره بذلك مرة، ففعل، ثم سأله، فأمر بتعريفه ثانية

(١) انظر: «موطأ محمد مع التعليقات الممجد» (٣/٢٤٨).

(٢) «المنقذ» (٦/١٤٦).

(٣) «المنقذ» (٦/١٤٦).

فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ
خَيْثُ وَجَدْتَهُ.

حتى تكمل ثلاث مرات حسب ما فعله النبي ﷺ بأبي بن كعب، فقد كان
ثابت بن الصحاك من فضلاء الصحابة، ومن شهد بيعة الرضوان، ويحتمل
أيضاً أن يكون كثر اللفظ بذلك ثلاث مرات في وقت واحد افتداءً بالنبي ﷺ
فما روى عنه أنس أنه كان إذا تكلم كرر القول ثلاث مرات، ولم يؤت مدة
التعريف، لأن هذا التعريف لما لم يكن واجباً، ولم يتعقبه استباحة ما تعرف
بوجه، لم تكن مدته مؤقتة انتهى.

قلت: ويحتمل أنه لم يؤفته، لأن التوقيت كان معروفاً عندهم، أو تركه
على رأي الثمبني به، أو نوكه على رأي نفسه، ولذا لما رأى أن التعريف لم
يكف عنده، أمره ثانياً وثالثاً (فقال له ثابت: إنه) أي تعريفه (قد شغلي عن
ضيعتي) بفتح الضاد المعجمة أي عشاري، هكذا في «موطأ يحيى».

قال الساجي: يريد أن حفظه قد شغله عما يتصرف فيه من النظر في ضيعته،
وتلفظ محمد في «موطأه»: قد شغلي عنه ضيعتي، أي شغلي عن مزيد تعريفه
الاستغفال بعقاري، فإني مشغول به، لا أحد فرصة أن أعرفها مرة بعد مرة.

(فقال له عمر) - رضي الله عنه -: (أرسله حيث وجده) أي في المكان
الذي وجده فيه، قال محمد^(١): وبه تأخذ، إن رثها أي النقطة في الحوض
الذي وجدها فيه يرى منها، ولم يكن عليه في ذلك سحان، انتهى.

وفي «الدر المختار»^(٢) عن «الفتح» وغيره: لو ردها ثم ردها لمكانها لم
يضمن في ظاهر الرواية، قال ابن عابدين: هذا إذا أخذها ليرميها، فهو لياكلها
لا يبرأ ما لم يردّها إلى ربها، انتهى.

(١) «المعنى المختار» (٣/٢٤٤).

(٢) (٢/٢٦٦).

وقال الساجي^(١) في «العتبية»: قال مالك: أرسل النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى العيصين من زيد فسألني عن رجل أصاب ثلاث أبعرة صائفة. فقال: إنها قد أدت. فأمره أن يرسنها حيث أصابها، ووجه ذلك أن عتله للبعير وأخذ به على حقله نصاحبه لا يترمه به حتى التحفظ له، كما يلزم ذلك في اللفظة، وذلك أن أحده غير مأمور به، ولا فيه منفعة لصاحب البعير، فلا يتعطف به حتى صاحب البعير، ولذلك حاز له أن يرسله حيث وجاه.

وأيضاً فإن هذا التعريف لم يكن مؤقتاً، ولم يقص عليه عرفه سنة، كما قال بعد الله بن بدر حيث وجد ثمانين ديناراً: «أخبرها سنة» ولم ينعمبه استباحة اللقطة، ولذلك قال ثابت في النعير: «أؤفه حيث وجدت». وقال بعد الله بن بدر بعد تعريفه سنة: «الشأنك بها»، وقد روى ابن مزين عن عيسى أنه لما أمره بتخايطها حين وجاهها لأنه أخف أولاً في أخذها: «لأن الحديث قد جاء بالنهي عن ذلك».

ويحتمل عندي ما نضم أنه نهى عن أخذها لمن أراد نفعه الآن كضائفة أو غنم، وليس أراد التصرف فيها بعد التعريف باللقطة، ولذلك لم ينكر رضي الله عنه عن ثابت أخذ البعير الذي وجده بالحرة. فإما منعه من نفعه أولاً، ومن التصرف فيه بعد التحريف، وهذا يقتضي أنه حصل حديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم في صائفة الإبل على ذلك، وتضمن حديث عمر - رضي الله عنه - حواجز رد الإبل إلى موضعها بعد أخذها بخلاف اللقطة، والفرق بينهما من جهة المعنى أن الإبل الفصاة حيث ردت إلى مكانها لم يخف عليها قساع؛ لأنها تدر الماء. وتأكل النجر حتى يلقاه ربه، ولقطة الدنانير والدرهم إذا ردت إلى مكانها، لم يشك في صيغتها انتهى.

(١) النسخ (١٤٧٤)

وقال مذهب^(١)، يحسن في ردها لموضعها، أو في غيره، بعد أخذها للحفظ، أي التعريف إلا أن ردها لموضعها، يقرب من أخذها، ففعلت، فتأويله في النقصان وعدمه، فإن أخذها لغير الحفظ، أي بغير التعريف الحقيقي بأخذ أخذها لسؤال حذو، هل هي لهم أم لا؟ ويقال لهذا: تعريف حكي، وردها بذهب، ولا ضمان قطعا، عن بُعد ضمن أخذها للحفظ أم لا؟ من أخذ، إلا بل تعذبا غرقا نية، ثم بعد نية تركها بمحلها الذي أخذت منه، انتهى.

وقال المروزي^(٢) إذا أخذ البقرة ثم ردها إلى موضعها ضمنها، وروي ذلك عن طاروسي، وبه قال الشافعي، وقال مالك: لا ضمان عليه، قلت: في مذهب مالك تفصيل كما تقدم.

ثم قال^(٣)، فإن أخذ الحيوان الذي لا يعود أخذه على سبيل الانتفاع ضمنه، إماما كان أو غيره؛ لأنه أخذ ملك غيره بغير إذنه. ولا يأن الشروع له فهو كالغاصب، فإن رده إلى موضعه لم يبرأ من الغصان، وبهذا قال الشافعي، وقال مالك: يبرأ لأن عمر - رضي الله عنه - قال: أرسله في الموضع، وحرير حذو البقرة التي لحقت بغيره، كما روي عنه أنه أمر بضرده بقرة لحقت بغيره حتى توارت، وقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا مؤونة الضالة إلا ضالاً»، رواد أبو داود صحاحه.

ولنا أن ما لزمه ضمانه لا يردل عنه إلا بركة إلى صاحبه، أو نائه، كالسروني والمختوب، وأما حديث حنبل، فإنه لم يأخذ البقرة ولا أخذها راعيه، وإنما لحقت بالبقرة، فطردها عنه، فأشبه ما لو دخلت داره فأخرجها

(١) «الشرح الكبير» (٤/٢٤١).

(٢) «المعنى» (٨/٢٠٥).

(٣) «السنن» (٨/٣٤٤).

١٤٧٥/٥٠ - **وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: رَجَعَ فُسَيْدٌ فَهَدَّاهُ إِلَى الْكُفَّةِ: مِنْ أَحَدِ صِلَاتِهِ فَبَوَّ ضَائِرًا.**

أصله حديث مرفوع عن زيد بن خالد الجهني، عن رسول الله ﷺ أخرجه مسلم في ٣٦ - كتاب النكاح، حديث ١٢٠٠.

وقال صاحب الشرح الكبير: أما حديث عمر - رضي الله عنه - فهو في الصلوة التي لا يحل أخذها، فإذا أخذها، احتل أن لا يرد إلى مكانه، ولا يبعث عنه، لهذه الآثار، ولأنه كان راحاً عليه تركه في مكانه استثناء، فكان له ذلك بعد أخذه، ويحتمل أن لا يبرأ من ضمائه بوقته، لأنه دخل في صلاته، فلم يبرأ بوقته إلى مكانه كالمسيوف، وما يجوز النقاض، فعلى هذا لا يبرأ إلا بوقته إلى الإمام، أو نعليه، بأن عمر - رضي الله عنه - وهو كان الإمام، فإذا أمر بوقته، فهو كأخذه منه، انتهى.

١٤٧٥/٥٠ - **(مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ) الْأَنْصَارِيُّ (عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ) بَكَرَ إِلَيْهِ وَمَسَّحَ (أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (قَالَ) (وَهُوَ) فِي عَمْرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - (مَسَّحَ ظَهْرَهُ إِلَى الْكُفَّةِ) قَالَ صَاحِبُ التَّحْلِيلِ (الْمَسْحُودُ^(١)) فِيهِ جَوَازُ الْجَنَاسِ مُسْتَدًّا إِلَى الْكُفَّةِ وَبِحَدَاثِ الْخِيَلِ فِي الْمَسْحِ وَجَوَازُ جَمْعِ الْكُفَّةِ وَجِهَتَا حَلْفِهِ، وَهُوَ نَاسِبٌ بِأَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَيْضًا، انتهى.**

(من أخذ صلاة فهو ضال) قال الرافعي^(٢) ضالٌّ عن طريق تعسوه، أو شيء، أو ضامن، لأن هناك عنده عيب به عن الضمان للمسحاة، وذلك أنه إذا انشغلها فلم يعرفها فقد اعتبر تصاديبها وضار ممبهاً في تضليله عنها، فكان مخطئاً ضالاً عن الحق.

(١) (٣٠/٢٤٠).

(٢) شرح الرافعي ١٦٠/٥٥.

وأصل هذا حديث مرفوع أخرجه أحمد ومسلم والنسائي عن عبد بن حماد الجعفي أن ثني بنج قال: «من أوى صائته، ظهر ثدياً ما لم يعرفه الله، فقيده الصلابة معتم التعبد»، فلا حجة لمن كره الأنظمة مطلقاً في أمر عمر - رضي الله عنه - هذا، ولا في قوله بنج: «صائته المسلم حرق النار»، أخرجه النسائي بإسناد صحيح عن الجديود العبدي، لأن الجمهور حصلوها غنى من لم يعرفها، حسماً بين الحنفيين، وحرق - بنسج الحاء والمراء - وقد تسكن أي يؤذي أخذه، تشبيك إلى النار، فهو تشبيه بنسج بخلاف الأداة للمبالغة، انتهى.

قال الساجي^(١)، قوله - رضي الله عنه - «من أوى صائته فهو صائته»، قال في «كتاب ابن مزين» من رواه أشهب عن مالك ما ساء، مجمع، وهذا على ما عان: لأن ثني بنج وإن لم يأت عن مالك عن أخذها: «مالك» ولها معها سقاهة» فتحدث، معي حذفت ذلك فقد أخطأ، وفضل في فعله ثلث إلا أنه عطف ليس فيه نعت على ما فيها، إذا لم يبعدها عن موضعها، وإما عطفها في ذلك الموضع، وسوقها، ثم أرسلها حيث يريد، ولذلك لم يرم صائد الصائته، إذا رتعا إلى مكانها.

ويجوز لي عندئذ أن يكون معنى قول عمر - رضي الله عنه - «من أوى صائته فهو صائته» ليس أحياناً متملكاً لها، ومبرعاً إلى أهلها، على حسب ما يفعل صائته «العم»، أو قبيحاً أخضعاً ليعرفها مثلاً، وإن جاء صائتها، ولا تصرف فيها بما شاء من الأكل وغيره، فهذا الذي يمكن أن يوصف بأنه ضالٌّ، وبأنه معد، ويصير ما يلف يده، والله أعلم انتهى.

وقال محمد - رحمه الله تعالى - في «موطأ» بعد أثر عمر - رضي الله عنه -:

(١) أخرجه مسلم (١٧١٢)، وأحمد (١١٧٥).

(٢) «المصر» (١/١١٢٢).

١٤٧٦/٥١ - وَحَدَّثَنِي عَنْكَ - أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ -
كَانَتْ ضَوْأُ الْأُمِّ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ بَيْلًا مُؤَنَّنَةً. نَتَائِجُ. لَا
يَعْلَمُ أَحَدٌ. حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، أَمَرَ بِمَعْرِفَتِهَا. ثُمَّ
نَتَائِجُ.

وَبِهِ نَأْخِذُ، وَأَمَّا يَحْيَى، فَلَا يَأْخِذُ بِهَا. وَأَمَّا ابْنُ شِهَابٍ، فَمِمَّا مِنْ أَخْبَارِهِمْ،
أَوْ يُعْرَفُ بِهَا. أَمَّا ابْنُ عُمَرَ، فَمِمَّا مِنْ أَخْبَارِهِمْ، وَبِهِ نَأْخِذُ. وَأَمَّا ابْنُ عَفَّانَ،
فَمِمَّا مِنْ أَخْبَارِهِمْ، وَبِهِ نَأْخِذُ. وَأَمَّا ابْنُ عَفَّانَ، فَمِمَّا مِنْ أَخْبَارِهِمْ، وَبِهِ نَأْخِذُ.

١٤٧٦/٥١ - (عَنْكَ أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ) الرَّهْرِي (يَقُولُ). كَانَتْ ضَوْأُ
حَامِصٌ، ثُمَّ (الْإِسْمُ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ) مُؤَنَّنَةً، كَمَا عَمِدَةٌ، قَالَ
الرَّهْرِيُّ^(١). هِيَ فِي الْأَمْرِ الْمَجْمُوعَةِ ثَلَاثَةٌ، كَمَا قَالَ الرَّهْرِيُّ، وَغَيْرُهُ، هِيَ
تَسْمِيَةُ سَبْعٍ بِحَذْفِ الْأَوَّلِ، أَيْ كَالْمُؤَنَّنَةِ الْمُعْتَمَدَةِ مِنْ عَدَمِ تَعْرِضِ أَحَدٍ إِلَيْهَا،
وَاسْتِزَانَتِهَا بِالْكَوْنِ، أَيْ.

وَمِنْ الْمَجْمُوعِ إِنَّمَا كَانَتْ الْإِبِلُ مَهْمَلَةً، قِيلَ: إِبِلٌ أَوْ إِبِلٌ. وَهِيَ إِهْدَرَةٌ
وَتَسْمِيَةُ الْإِبِلِ الْمَعْنُوجَةِ، فَإِنَّمَا كَانَتْ لُغِيَّةً، قِيلَ: إِبِلٌ مُؤَنَّنَةٌ، أَيْ هِيَ زَادَ عَلَيْهِ
صَاحِدٌ، أَيْ حَامِصٌ، أَرَادَ أَنَّهُ: كَانَتْ تَكْتَرُّهَا مَجْمُوعَةٌ لَهَا حَيْثُ لَا تَعْرِضُ لَهَا،
أَيْ هِيَ. وَلَقَدْ مَحَمَّدٌ فِي «مَرْطُك»^(٢): أَمَّا مَرْيَمَةُ، وَهِيَ أَوْضَحُ (نَتَائِجُ) حَذْفُ
أَحَدٍ لثَانِيٍّ أَيْ نَتَائِجُ بَعْضُهَا بَعْضًا (لَا يَسْمُو أَحَدٌ) لِنَهْيِ عَنِ التَّفَانِيهِ.

قَالَ بَعْضُ الْجَوَاهِرِ: يَسْمُو لَهَا كَمَا لَا يَأْخِذُهَا أَحَدٌ، وَإِنْ أَخَذَ مِنْهَا أَوْ أَحَدٌ،
مِثْلُ أَحَدٍ لَأَتَتْ مِنْ لُغَتِكَ، فَمِنْ لَمْ يَلْفِ لَهَا سَمِيٌّ أَوْ مِمَّنْ سَمِيٌّ، وَنَالَهُ
عَنِ حَسَبِ مَا قَدِمَهُ، فَكَانَ الْإِكْتِرَافُ لَا يَأْخِذُ، فَتَقَرَّرَ مُؤَنَّنَةٌ بِمَعْنَى (أَيْ إِذَا كَانَ
زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ) بِمَعْرِفَتِهَا (بَعْدَ انْقِطَاعِهَا) حَقًّا مِنْ الْحَوَّةِ (ثُمَّ نَتَائِجُ) بَعْدَ

(١) شرح الزرقاني: ١١٧/٥١.

(٢) نزهة المجالس للمجدد: ١٧١/٤٠.

فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا، أَغْبَيْتُ ثَعْلَهَا.

المعريف (إذا جاء صاحبها) أي مالكها (أغبى) ساء المحبوس (ثعلها) قال محمد في أمولته: كلا لم يجبهس حسن، إل شاء الإمام تركها حتى يجي أهلها، فإن خاف عليها الضيعة، ولم يجد من يرعاها فباعها، ووقف ثعلها حتى يأتي أربابها، فلا بأس بذلك.

وقال ابن أبي: قلما كان زمان عثمان، أمر بترويضها، ثم ناع لصاحبها يعض ثعلها إذا جاء، وذلك - والله أعلم - لما كثر في الناس من لم يصحب النبي ﷺ من كان لا يعرف عن أخذها، إذا تكررت رويته لها، حتى يعلم أنها صالحة، فزاي أن لا يضايق عليها أن ينظر فيها الإمام، فبيعهها، ويبقى التعريف فيها، فإذا جاء صاحبها أعطى ثعلها، وحصل حديث النبي ﷺ في البيع من أخذها على وقت زمانه الناس عن أحدها.

ويحتمل أيضاً أنه كان يبيعها إذا شئ من مجي صاحبها، بأن نضول الضأ على ذلك، ويتنازع، ويخاف عليها الموت، فكان من بيعها على هذا الوجه حفظ ثلها على صاحبها، لأنه كان ينقلها إلى الألسن التي لا يضاف عيبها، وقد روي عن مالك أنه قال: كان علي بن أبي طالب قد شئ للفضول مردداً، يعلمها فيه خلف، لا يسننها، ولا يهزلها من بيت إمام، فمن أقام ثلها على سيء منها أحده، وإلا نزلت على حاتها لا يبيعهها، وأحسن ذلك ابن أبي، وهذا أيضاً يحتمل أن يكون فيما قرب عهدتها، ورجا فرد، أوبة صاحبها.

ويحتمل أيضاً أنه يكون سيء - سيء الله عنه - فعل ذلك في القدة حيث كان لا بأس عليها أهل القدة، ولذلك كان يكف من طئها لمية، لأنه كان يرى من استحلال بعضهم من بعض، ويعمل المينة التي كلف هي أن يصرفها

(٤١) باب صدقة الحي عن الميت

تصلها، أو كلمته الميتة إن أراد أن يأخذها من وقته دون تبين ولا استنباط انتهى.

(٤١) صدقة الحي عن الميت

اعلم أن ههنا مسألتين. إحداهما: انتفاع أحد بعمل الغير. وهذا إما لا خلاف فيه بين الأمة خلافاً لبعضهم، أو يذكر، وما أنكره بعض الجهلة بالنصوص المكر عليه جميع من السلف والخلف، قال القنبري: الصدقة تصل إلى الميت، وينفع بها إلا ما لا يبين الأمة. وهذا من الضمومات، وأما ما حكاه القاضي أبو الحسن الطائري في السلفي عن بعض أهل الكلام من أن الميت لا يلحقه بعد موته نوب، فهو مذهب باطل قطعاً وحظاً بغير مخالفة نصريح الكتاب والسنة، وإجماع الأمة، فلا الثلاث إليه، ولا ترجيح.

وهذا الطبع نفي الذين أمروا بعبادة من اعتمد أن الإنسان لا يسمع إلا بحفظ، فقد حرق الإجماع، فإن الأمة قد أجمعوا على أن الإنسان يسمع بدعاء غيره، وهو انتفاع بعمل الغير. وأيضاً فإنه لا يسمع لأهل السوق من المارة، ثم لأهل الحقة في دحوقها، ثم لأهل الكهنة من الإخراج من النار. وهو انتفاع بغير. وكذا كل شيء، وصالح. له منفعته، وذلك انتفاع بعمل الغير.

وأيضاً الملائكة يدعون، ويسعفرون لئلا في الأرض كلها في أول سورة المؤمن، وذلك سمعة بعمل الغير، وأيضاً أنه تعالى يخرج طائفه من النار من ثم يعمل حيراً فط يمحض رحمته، وهذا انتفاع من غير سمعهم، وأيضاً أولاد المؤمنين بدخول الجنة بعمل آبائهم، كما في أول سورة الطور، وذلك انتفاع بسمعة بعمل الغير.

وكذلك لميت يسمع بالصدقة عنه. وباعتق عنه سقر السنة والإجماع.

وهو من عمل غيره، وأنه يشطط الحج المذموم عن البيت بحج ذاته عنه من السنة، وكذا تروية ذمة الإنسان من ديون الحقن إذا قضاهما عنه فاضي، وذلك التفخيم لعمل الغير، وكذلك العيلاء والمذماء له يتنعج بهما العيت، وهي من عمل الغير، ويظن ذلك كثيرة لا تحصى، كذا في «الذيل»^(١).

١١١١: وقال عز اسمه في سورة الاحزاب: ﴿إِنَّ أُمَّةً وَفَافَةً يُعْلِنُونَ غُلَّ
الْبَيْتِ﴾ الآية، فما فائدة صلواته تعالى ومغفركه. إذ لم يرفع أحد بعمل غيره، وقال
عز اسمه في سورة الحشر: الآية ١٠: ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ صَبِيحٍ يَقُولُونَ إِنَّ
الْبَيْتَ لَنَا وَالْبَيْتُ لِلَّذِينَ سَلَقُوا بِالْحَقِّ﴾ الآية، وقال عز اسمه في سورة
النور: الآية ١٠٣: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ﴾، وقال عز اسمه في سورة
الاحزاب: الآية ١٥٩: ﴿وَقَفَّ عَنْهُمْ فَمِنْهُمْ وَاسْتَفْعِرُ لَكُمْ وَأَنَا آذَنٌ﴾ الآية، وقال
عز اسمه في سورة الاعراف: الآية ١٦١: ﴿قَالَ رَبِّ اغْفِرْ لِي وَلِإِخْوَتِي فِي
رِجَالِكُمْ وَأَنْتَ أَرْحَمُ الرَّاحِمِينَ﴾، وورد عز اسمه في سورة يوسف: الآية ٩٨
حكاية من يعقوب عليه السلام: ﴿يَسْأَلُ اسْتَغْفِرُكُمْ رَبِّي إِنَّهُ هُوَ الْغَفُورُ
الرَّحِيمُ﴾، وقال عز اسمه في سورة ابراهيم: الآية ٤١: ﴿رَبَّنَا اغْفِرْ لِي وَلِإِخْوَتِي
وَالْمُؤْمِنِينَ يَوْمَ يَقُومُ الْحِسَابُ﴾ الآية، وقال عز اسمه في سورة النور: ﴿وَاسْتَغْفِرُ لَهُمْ
إِنَّهُ إِذْكَ اللَّهُ سَمِعَ نِدْيَهُ﴾، وقال عز اسمه في سورة الشورى: الآية ٥:
﴿وَاللَّيْلَ إِذْ يَنْتَهِونَ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَخِرُوا وَلَهُمْ فِي الْأَرْضِ﴾، وقال تعالى في سورة
محمد: الآية ١٦٩: ﴿وَاسْتَغْفِرْ لِلَّذِينَ آمَنُوا وَلِلْمُؤْمِنَاتِ﴾، وقال تعالى في سورة
الاحزاب: ﴿وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ رَبِّي أَغْفِرُ لَهُمْ﴾، وقال تعالى في سورة نوح: ﴿وَرَبِّ اغْفِرْ لِي وَلِوَلَدِي
وَلِلْمُؤْمِنِينَ آمَنُوا وَلِلْمُؤْمِنَاتِ﴾، وقال تعالى في سورة بني اسرائيل:
﴿وَرَبِّ اغْفِرْ لَنَا كَمَا غَفَرْتَ لِبَنِي إِسْرَءِيلَ﴾ وغير ذلك من الآيات المبرحة بأن الرجل يرفع
يديه لله تعالى، ولد أحسن أهل السنة على ذلك، ولم يخالف منهم أحد.

(١) انظر: ريد، المجلد ١٣ (١٩٩٠، ١٩٩٥).

العبي هذا الثامن، بن ذكر مدله أنه ليس لتكافؤ من الخير إلا ما عمله في الدنيا،
 مثاب عليه في الدنيا، حتى لا يبقى له في الآخرة شيء، ذكره الثمالي، انتهى.
 قلت. ويؤيد المشهور أيضاً حديث الجبرينة في الرجلين يذهبان في القبر،
 كان أحدهما لا يستنزه من البول، والآخر كان يمشي بالنميمة، الحديث.
 أخرجه ابنه كما في «العين»، وهو انتفاع بعمل الغير، وقال النبي ﷺ لا امرأة
 أخدم عقد صبي. وقالت أنها حج؟ قال: «بعد، ولك أجر»، وأخرج أبو
 ذرود^(١) عن عتي - رضي الله عنه - أنه قال: «إن رسول الله ﷺ أوصاني أن
 أضعني عنه، فإن أضعني عنه، وأخرج أيضاً أن رسول الله ﷺ قد ضحك بكثير
 أفرو، وقال: اللهم تقبل من محمد، وأبي محمد ومن أمه محمد، وغير ذلك من
 النصوص التي ملئت منها لخواير معنى.

والمسألة الثانية: مختلفة بين الأئمة، وهي أن الانتفاع بعمل الغير بمعم كل
 طاعة، سببة كانت أو مالية، أو يختص بنوع منها، فإن النووي في «شرح
 الأذكار»: أجمع العلماء على أن ثلثها للأموال بينهم، ويصلهم ثوابه،
 واحتسبوا بقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَرْجُونَ رَبَّنَا تُفِضْ لَنَا
 وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ﴾^(٢)، وغير ذلك من الآيات المشهورة بمعناها،
 وبالأحاديث المشهورة كقوله ﷺ: «اللهم اغفر لأهل البقيع انفراد»، كقوله ﷺ:
 «اللهم اغفر لحينا وميتا وغير ذلك».

واعتلّف العلماء في وصول ثواب قراءة القرآن، والمشهور من مذهب
 الشافعي وجداة أنه لا يصل، وهذا أحمد بن حنبل وجماعة من العلماء
 وجدادة من أصحاب الشافعي إلى أنه يصل، فالأخيار أن يقول القارئ بعد
 قراءته: اللهم أوصل ثواب ما قرأته إلى ولان، انتهى.

(١) سنن أبي داود (٢٧٩٠)

(٢) سورة الحشر، الآية ١٠.

وقال الأديب^(١) : وفصل تفلّح وبينه أو قربة ، عن نسبت يرتد عن البحر
بحر البحر كصداق وزاد ، وما في وقتي ، لأنها نقل المادة ، وتوصلت لغمت فلا
حلاوة ، فالمراد بالمر غير مخصوص ، وهو ما يدل الثانية ، لا تقوم وبلاية ،
ويتره تفلّحه عنه بالحبر ، وأنا ما تقول فاحارز عظيم ، وكثرة عظيم ، قال
الدموقسي : قوله : توصلتها لميت أي توصلت نوبها لميت ، وقد نحي ،
وقوله : فاحارز به خرم ، وهو الذي حيز به العمل ، وهو ما عليه المساحرون ،
وقال : كرهه ، عظيم ، وهو الحسن المذهب .

قال ابن رشيق : محال الخلف ، ما لم يخرج الخلفه مخرج مدح ، بل يكون
قبل المدح ، لأنهم اجعلوا له ما أمروا لفلاح ، ولا كان المثلوات الفلاح قولاً
واحداً ، حارز بلا خلاف ، انتهى .

وقال الأديب^(٢) : لا بأس بالقرابة عند الفخر ، وقد روي عن أحمد ، قال :
قال إذا جلسني السكار فخرت أنا نخوسي ثلاث سرات خفاً لها أفة
أشبه^(٣) ، ثم قال : السكار فصله لأهل المقامر ، وروي عنه أنه قال : الفخر به
عند الفخر بدعي . قال أبو بكر : روي ذلك عن أحمد جماعة ، ثم رجع وجوزعاً ،
أما ما عن أحمد ، فروي جماعة أن أحمد روى صبراً ، أن نظراً عند الفخر ، وقال
له : إن القوافل عند الفخر بدعي ، فقال له محمد بن قدامة الشجرهري : يا ابن
حمد الله ما تقول في فخر الخليل^(٤) قال : فخر قدام فاحير روي^(٥) عن أبيه

(١) - الشرح الكبير (١ : ١٠٠) ، و (٢ : ٢٣٠) .

(٢) - التلخيص (٣ : ٥١) .

(٣) - هكذا في الأصل ، ولما في الشرح الكبير : « تطاهر به سخطها عند حمد من » عن
عبد الله بن الحسن بن العلاء بن العجاج ، فخره عن أبيه يعني أن حمد أو حمد ، وهو
السلامة قد روي جابر الأعملي أنه أشبه ، « فخر بوجهه » ثم روي بمساعيل الفخر من
موسى بن عيسى ، و (١ : ٣٩) ، ووجه العلاء بن العجاج هو الذي روي عن ابن عمر ،
(١ : ١٨) ، (١ : ١٨) .

أنه أوصى إذا غفل نقرأ عند غفلة ابنة وحاضنها، وقال: سمعت ابن عمر يوصي بذلك، قال أحمد بن حنبل: فأرجع، وقل للرجل (التعريض)، بقياً، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: من دخل الحقار، فقرأ سورة يس تخفف عنهم يومئذ، وكان له بعد من فيها حسنة، يروي عنه عليه السلام: من رآه أقر بالديه أو أحدهما، فقرأ عنه، أو عندهما يس غفر له.

وأى قرية معديا، وحمل نوابه، بحيث أنزلهم، فعه ذلك، إن شاء الله، أما الدعاء، والاستغفار، والصدقة، وأداء التراجيات، فلا أعلم فيه خلافاً، أو كانت الواحبات مما بدعته افتراء، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ يَهُودِيٍّ أَوْ أَشْجَيْهِ﴾، وقال: نحاشي: ﴿وَأَسْتَغْفِرُكَ لَدَيْكَ وَالْعَفْوَ﴾، ودعا النبي ﷺ لأبي سفيان حين مات، ولكن لم يمت حتى عليه، وسأل رجل النبي ﷺ: فقال: يا رسول الله، إن أمي ماتت، فيدعيها أن تصدق عنها؟ قال: (حس)، وجدت امرأة فذلت: يا رسول الله، إن فريضة الله من الحج أدر كنت أبي شيخاً كبيراً، الحديث^(١)، وقال: للذي سألت إن أمي ماتت وعليها صوم شهر، أفصوم عنها؟ قال: (حس)^(٢).

وهذه الحديث صحيح، وفيها دلالة على انتفاع الميت بماتر القربى؛ لأن الصوم بالحج والصدقة والاستغفار عبادات مادية، وقد أوصى الله نفعها إلى الميت، فكذلك ما سواها، مع ما ذكرنا من الحديث في نواب من قرأ تس، وتخفيف الله تعالى عن أهل التذابر بقرانه.

وهذا روي عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال لعمر بن العاص: لو كان أبوك مسلماً، فأعظم عنه، أو تصدق عنه، أو حججتم عنه، بلغه ذلك^(٣)، وهذا عام في حج النصارى وغيره، ولأنه عمل بر وطاعة،

(١) أخرجه أبو داود في «الموسم» ١١٠٦/٢١.

(٢) أخرجه البخاري في «كتاب الصوم» ١١٦/٣٦.

(٣) أخرجه أبو داود ١١٠٦/٢١.

موصلة ثوبه وتفعه، كالصفحة والنصام والمصحح الموصح.

وقال الأديب: «...»^(١٤) إنا أحب وأكره ما رآه الله، والامتناع لا يفعل
عن الله، لا يصل ثوبه إليه، ثوبه تعالى، فإنما يتلوه الإنسان إلا ما
منه ^(١٥)، رغب النبي ^(١٦)، إن ما أتى من دم المصطح عنه إلا من ثلاث
صفة حارية، أو عنتم ينفع به من بعده، أو ولي صالح يدعو له، أو وفاء
بعضهم، إما قرين القرآن عند النبوة، أو أخيه ثوبه إليه، كان الثواب لغارته،
ويكون النبي كأنه حاضر، ويؤثر له الرحمة.

وإنما هذا ذكرناه، وأنه جميع المسلمين، فإنهم في كل عصر ومصر
يحتجسون بقرقر القرآن، ويهاون ثوبه إلى مواعده من غير تكبر، ولأن
أحدث صغ عن النبي ^(١٧)، إن النبي يدب بلاء أهله عليه، وإنه أكرم من
أن يوصى بغيره استعصية إليه، ويحبب عنه المصونة، ولأن الوصول للثواب ما
يسمونه، فإذا نسي يصل ثواب ما دعوه، بالآية محصورة بدأ منقوه، وما
احتجك فيه في معاد، فبقي عليه، ولا حجة له في الخير الذي احتجوا به،
فإنما دل على انقطاع عمله، فلا دلالة به عليه، انتهى.

وفي ^(١٨)، إنما ^(١٩) في كتاب الحج عن النبي ^(٢٠) لأصل في هذا الباب أن
الإنسان أنه أن يجعل ثواب عمله لغيره، سواء كان مبدقة أو غيرها عند
أحد نكته ^(٢١)، لما روي عن النبي ^(٢٢) أنه ممنوع بكسبين أكلين،
أحدهما من معاد، الآخر عن أكل.

قال ابن القيم ^(٢٣) بعد ما سطر صرف هذا الحديث ونحوه عن صحابة

(١٤) سرية النجم، لاية ٣٨.

(١٥) نزهة مسلم من كتاب الوصية، ١٢٥٢/٢١، وأبو داود من كتاب المصائب، ١٠٩/٢١.

(١٦) ر/١٧٨٨.

(١٧) فتح الميم، ١٦/٢١.

عذبده: فقلت روي هذا عن عدة من الصحابة وانتشرت مخرجه، فلا يبعد أن يكون انقضى المشترك أنه ﷺ ضمنى عن أمته مشهوراً، يجوز تقييد الكتاب به بما لم يجعله صاحبه، أو ننظر إليه.

والى ما رواه كذا قلني أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ فقال: كان لي أبوان، أبرهما حال حياتهما، فكيف لي ببرهما بعد موتهما؟ فقال له ﷺ: «إن من البر بعد البر أن تصلي لهما مع صلاتك، وتصوم لهما مع صيامك». وإني ما رواد أيضاً عن عني عنه ﷺ أنه قال: «من مر على المقابر، وقرأ قل هو الله أحد إحدى عشر مرة، ثم وهب أجرها للأموال، أعطي من الأجر بعدد الأموال». وإني ما عن أبيه أنه ﷺ فقال: يا رسول الله إنا نتصدق عن موتانا، ونسج عنهم، وتدعو بهم، فهل يصل ذلك إليهم؟ قال: نعم، إنه يصل إليهم، وإنهم ليفرحون به، كما يفرح أحدكم بالظق إذا أهدي إليه». رواه أبو حفص الكبير العكبري، وعنه ﷺ «اقرأوا على موتاكم يس» رواه أبو داود^(١).

فهذه الآثار وما فيها وما هي السنة أيضاً من بعضها عن كثير من تركناه لحال الطول بيننا انقضى المشترك بين الكل. وهو أن من جعل شيئاً من الصالحات لغير نعمة الله به مبلغ التواتر انتهى.

وفي «المشكاة»^(٢): عن ابن عمر قال: سمعت النبي ﷺ يقول: «إذا مات أحدكم، فلا تحبسوه، وأسرعوا به إلى قبره، وليقرأ عند رأسه فاتحة القدر»^(٣). وعند رجله بخدمة ليقرأ^(٤)، رواه البيهقي في «شعب الإيمان»، وقال: الصحيح أنه موقوف عليه.

(١) «سنن أبي داود» (٢١٦١).

(٢) رقم الحديث (١٧١٧).

(٣) إثر المفلحود.

(٤) من أمم الرسون الخ.

قال: القاري: وأخرج البخاري في «الإجماع» عن الشعبي قال: كانت الأنصار إذا مات لهم الميت اختلفوا إلى قبره، يقرأون القرآن، وأخرج أبو القاسم سعد بن علي الترمذي في «إسناده» عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ دَخَلَ الْمَقَابِرَ، ثُمَّ قَرَأَ فَانْجَحَ الْكِتَابَ، وَ ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ (١) وَ ﴿الْهَيْكَلُ أَكْثَرُ﴾ (٢) ثُمَّ قَالَ: إِي جَعَلْتَ ثَوْبَ مَا قَرَأْتَ مِنْ كَلَامِكَ لِأَهْلِ الْمَقَابِرِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ، كَانُوا شَفَعَاءَ لَهُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى».

وأخرج القاضي أبو بكر بن عبد الله في «الأنصاري في «مشيخته» عن سلمة بن عبد قيس قال: قال حماد المكي: خرجت ليلة إلى مقابر مكة، فوضعت وأسي على قبر، ففتحت، فرأيت أهل المقابر حلقة حلقة، فقلت: قامت القيامة؟ قالوا: لا، ولكن رجل من بحوثنا قرأ ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ (٣) وجعل يوبخ لنا، فحين نقسمه منذ سنة إلى آخر ما سطره القاري^(١).

وأخرج أبو داود عن أبي هريرة قال: من ضمن لي منكم أن يغسلني لي في مسجد العشاء ويكفين أو أرعداً؟ ويقول: هذه لأبي هريرة.

وأخرج البخاري في «تصحيحه» عن عائشة - رضي الله عنها - مرفوعاً، «مَنْ مَاتَ وَحَيْهِ صَبَاحٌ صَبَاحٌ عَنْهُ وَلِيٌّ» قَالَ الْحَافِظُ^(٢): «غَيْرُ بِمَعْنَى الْأَمْرِ، تَقْدِيرُهُ قَبَضَهُ عَنْهُ، وَلَيْسَ الْأَمْرُ لِلْجَوَابِ عِنْدَ الْجَاهِلُونَ، وَيَتَلَعَّ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ وَمَنْ تَبِعَهُ، فَادْعُوا الْإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ بَعْضَ أَهْلِ الْفَقْهِ أَرَادَ، فَلَعَلَّهُ لَمْ يُخْتَلَفْ بِخِلَافِهِمْ عَلَى قَاعَدَتِهِ».

وقد اختلف السلف في هذه المسألة، فأجاز الصيام عن الميت أصحاب الحديث، وعنى الشافعي في القديم القول به على صحة الحديث، كما نقله

(١) انظر: إرفاء المفاتيح (٤) / (٨١).

(٢) انظر: فتح الباري (٤) / (١٩٢).

١٤٧٧/٥٢ - حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ مَعْمَرٍ بْنِ عَدَاوٍ وَبُرَيْدٍ مُؤَدَّبِي .

الْبَيْهَقِيُّ فِي «الْمَعْرِفَةِ» وَهُوَ مَوْلَى أَبِي ثَوْبٍ وَجَمَاعَةٌ مِنْ سَحَدَتِي نَسَافِيَّةٌ وَقَالَ
الْبَيْهَقِيُّ فِي «الْخَلَائِفَاتِ» هَذِهِ الْمَسَالَةُ مَاتَتْ لَا أَصْبَحُ خِلَافًا مِنْ أَهْلِ الْحَدِيثِ
فِي صَحَّتْهَا فَوَجَّهَ الْعَمَلُ بِهَا .

لَمْ يَأْتِ بِسَمَاءٍ إِلَى الشَّافِعِيِّ فَذَلِكَ كُلُّ مَا فَتَكَ وَصَحَّ عَنْ النَّبِيِّ كَثِيرٌ
خِلَافَهُ فَخَذُّوا بِحَدِيثِهِ وَلَا تَقَابَلُوا .

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي «الْحَدِيثِ» مِثْلُ ذَلِكَ وَأَبُو حَنِفَةَ لَا يَصِلُ إِلَى الْمَسْتَدْرِكِ
وَقَالَ الْإِسْحَاقُ وَأَبُو عَمْرٍو لَا يَصِلُ إِلَى الْإِسْنَادِ جَمْعًا فَلِلْعَمُومِ
الْمُتَّبَعِي فِي حَدِيثِهِ عَالِمٌ عَلَى السُّبُلَةِ فِي حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا تَعَارُضٌ
حَتَّى يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا فَحَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ صَوْرَةٌ مُسْتَقْلِلَةٌ عَنْ غُلَّتِهَا مِنْ وَفَقَتْ لَهَا
وَقَدْ حَدَّثَنِي حَالَتُهُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ بِمَعْنَى مَا قَدْ وَفَقَتْ
الْإِسْنَادُ فِي حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ إِلَى نَحْوِ ذَلِكَ الْمَعْمُومِ حَيْثُ قِيلَ فِي آخِرِهِ
«قَدْ لَبَّيْنَا اللَّهَ أَجْرًا أَنْ يَقْضَى» النَّبِيُّ

وَأَنْتَ حَسْرَ بَأْسَ إِجْرَاءٍ الْمَرْجِعُ عَنْ رَجْعٍ أَمَّا فِي إِبْطَالِ الْفَتْحِ مِنْ إِبْطَالِ
النُّوَبِ إِفْنَاءً فَإِنَّهَا تَقَالُ بِحُجْرَةٍ فِي انْطِاعَةِ الْبَيْتِ فَلِإِحْصَالِ مَرَامِهَا إِلَهُ أَحَدٌ فِي
ذَلِكَ بَيْتِ الْمَطْرُوقِ الْأَوَّلِ .

١٤٧٧/٥٣ - (مَالِكٌ عَنْ سَعِيدٍ) بِفَتْحِ الْمِيمِ وَفَتْحِ الْعَيْنِ مَعْمُومًا تَحْتَهُ
فَالْأَوَّلُ ابْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو فَكَذَا خَالُ يَحْيَى وَابْنُ وَهْبٍ وَابْنُ الْقَاسِمِ وَابْنُ كَثِيرٍ
وَالْأَوَّلُ ابْنُ عَبَّاسٍ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ «مَعْمُومٌ أَيْ حُكُومُ الْعَيْنِ بِهَاءٍ يَاءٍ فَهَاءٍ وَالصَّرَافُ
الْأَوَّلُ ابْنُ عَبَّاسٍ» فَخَرَجَ أَنَّهُ مِنْ كَذَا مِثْلِهِ الرُّوقَامِيُّ وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ فِي الْمَسْنَعِ
الْمَعْمُومِيَّةِ وَكَذَلِكَ الرُّجَالُ خَلَفَ فِي السُّبُلَةِ الْبَيْتِ بِمَعْنَى مَا قَدْ وَفَقَتْ
مِنْ الشَّافِعِيِّ (ابْنُ عَرَبِيٍّ) بِهَمْزِ الشَّيْءِ الْمَعْمُومَةِ وَفَتْحِ الرَّاءِ وَحُكُومُ الْعَيْنِ
بِحَسْرِ الْمَوْجِدَةِ وَإِسْكَانِ الْفَتْحَةِ آخِرُهُ لَا .

أَبْنِ سَعِيدِ بْنِ سَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ.....

(عن سعيد) هكذا في النسخ الهندية القديمة ونسخة «المعنى»^(١)، وهي غير «السنن» من جميع النسخ المصرية نسخة «ابن سعد» وذكره بطريق النسخة في هامش السج الهندية، وهو النصوص في الحقيقة، لكن الصواب رواية «الموطأ» التي بأيدينا عن سعيد، كما جزم به الزرقاني^(٢) بقوله: ابن سعيد، هكذا رواه ابن فضال عن يحيى، وهو الصواب، وصحّفه عنه عبد الله، فقال: عن سعيد، انتهى.

فعلّم منه أن لفظ «عن سعيد» وإن كان نصيحاً في الحقيقة، لكنه في رواية عبد الله، فلا بد من إلثامها في النسخة بعد التنبه على أنه غلط من الرازي. والصواب ابن سعيد، فإنه نسخة شرحبيل، لا الرازي في السند، وهكذا أخرجه النسائي برواية ابن القاسم عن مالك عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن حماد بن رواحة مالك.

(ابن سعد بن عبادة) الأنصاري المدني، ثقة عدل، من شيوخ الإمام، له عنه في مرقاة «الموطأ» هذا الحديث الواحد، قاله الزرقاني.

قال الحافظ في «تهذيبه»^(٣)، وروى عليه النسائي فقط - سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة الخوزجي السدني، روى عن أبيه عن حماد، وعن حماد بن سعيد بن سعد بن عبادة، وقال ابن عبد البر في «التجريد»^(٤)، سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة الأنصاري حديث واحد، منهم من يجعله مستداً، ومنهم من يجعله مرسلًا، وقد بينا قمت في «التهذيب» انتهى.

(١) (١٤٤/٦).

(٢) شرح الزرقاني (٤٤/٤).

(٣) (٦٩/٤).

(٤) (ص ٥٩).

عن أبيه عن حمزة،
 —————

(عن أبيه) عمرو بن شرحبيل عن سعد بن حمزة عن أبيه عن حمزة، قال أضاف في نهديه^(١١) ورقم غلبه للسماني. روى عن أبيه، روى ابن سعد في تاريخه، وذكره ابن حبان في الثقات. (عن حمزة) شرحبيل بن سعد بن سعد بن حمزة الأثعاري البجلي. قال أضاف في نهديه^(١٢) ورقم غلبه للسماني حفظ. شرحبيل بن سعيد، روى عن أبيه، حمزة، روى عنه ابنه عمرو، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال في النهدي^(١٣) يقول من الثقات.

وقال البرقي^(١٤) أو أراد حمزة الأعلى سعيد بن سعد بن حمزة، أو ضميم حمزة لعمرو بن شرحبيل، فيكون متصلاً، ولما قال ابن عبد البر هذا الحديث مسنداً لأن سعد بن سعد بن حمزة به حجة، روى عنه أبو حمزة بن سهل بن حمزة وعبد الله وشرحبيل أنه غير تكفي أن يثنى حمزة بن حمزة، وقد رواه عنه الشيخ بن عبد العزيز بن أبي سنان عن مالك عن سعد بن عمرو بن شرحبيل عن أبيه عن حمزة عن سعد بن حمزة أنه خرج، الحديث، وهذا يدل على الاتصاف، وهو الأغلب به.

وكذا رواه ابن الأثير في تاريخه عن سعد بن عمرو بن شرحبيل عن سعد بن حمزة عن أبيه أن أمه توفيت، الحديث، أخرج الطبراني في المعجم، وأما ابن أبي شيبة في المصنف فهو موصول بجعل حمزة بن حمزة عن أبيه عن عمرو بن شرحبيل، فيكون حمزة سعيد بن سعد بن حمزة، وهو حمزة بن سماني.

أو إذا زاد التفسير على سعيد بن عمرو شيخ مالك، فمرسل لأن حمزة

(١١) نهدي: نهدي، (١٢/٨١)

(١٢) نهدي: نهدي، (١٢/٨١)

(١٣) نهدي: نهدي، (١٢/٨١)

(١٤) نهدي: نهدي، (١٢/٨١)

أَنَّهُ قَالَ: خَرَجَ سَعْدُ بْنُ عَدْدَةَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ غَزَاهِهِ. فَخَضِرَتْ أُمُّهُ الْوَفْدَةَ بِأُخْدِيدَةٍ. فَقِيلَ لَهَا: أَوْصِي. فَقَالَتْ: يَمِ أَوْصِي^(١) إِنَّمَا الْخَالُ مَا زِلْتُ سَعْدًا. فَتَوَقَّيْتُ قَبْلَ أَنْ يُقَدَّمَ سَعْدٌ.

شرح حليل تابعي إلا أن يزيد جده لأعلى، فيكون موصولاً. ونوح لهذا في فتح الباري^(٢) بقوله: إن الذي رواه في «الموطأ» هو سعيد بن سعد بن عدي، أو ولده شرح حليل^(٣)، انتهى كلام الزرقاني.

(أنه قال: خرج سعد بن عدي، سيد «الخزرج» المصنابي الشهير (مع رسول الله ﷺ في بعض غزاه) هي عبدة دومة الجندل، وكانت في ربيع الأول سنة خمس، كما في «الطبقات» لسعد، وحكى عنه الحافظ في «الفتح» (فخضرت أمه) بالنصب معمول وقاعله (الوفدة بأخدية) وهي عبدة بنت مسعود، ماتت في شهر ربيع الأول سنة خمس، فلما سمع النبي ﷺ من غزواته صلى على قبرها.

وتقدم في «باب ما سجد من المنور في المنى» أربع خمس أخوات، اسم كل واحدة منهن حمزة، والحديث أخرجه البخاري بسنده إلى ابن عباس أن سعد بن عبادة عرفيت أمه، وجر عاتب عنها، فقال: يا رسول الله! إن أمي توبت، وأنا عاتب عنها، أبعها شيء إن تصدقت به عنها؟ قال: نعم، قال: فإني أشهدك أن حانظي «الخزرج» صانئة سائها، قال الحداد^(٤). هذا سراج صحاح^(٥)، لأن ابن عباس كان حيل مع أمه ممكنة.

(فقبل لها) أي لعمرة عند الوفدة (أوصي) بشيء، بصيغة الأمر (فأفالت: فيملا أي في شيء (أوصي) بصيغة المضارع المتكلم (إنما المال) الذي عندي (ما زلت سعداً) أي، فكيف أوصي في ماله (فتوقيت قبل أن يقدم سعد) من

(١) انظر: فتح الباري، ٢/٢٨٦.

(٢) انظر: فتح الباري، ٢/٢٨٥.

فَلَمَّا قَدِمَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ، ذُكِرَ ذَلِكَ لَهُ. فَقَالَ سَعْدُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ».....

المزور (فلما قدم سعد بن عبادة) - رضي الله عنه - من الغزو، (فذكر) بساء المسحور (ذلك) الذي جرى لأمر سعد من الفول لها، وجوابها (ه أي الله) - (فقال سعد) يا رسول الله هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ شيء؟ (فقال رسول الله ﷺ: نعم) ينفعها ذلك.

قال الساجي^(١): قول سعد: هل ينفعها إنخ بفنضي - والله أعلم - منفعة الأجر في الأجرة من وبادة الحسنات وتكفير السيئات، فقال ﷺ: «نعم»، بمعنى أن ذلك ينفعها، وهذه الصداقة بين لم يفترون لها نية منها، فقد فاضل ﷺ أن ذلك ينفعها، وقد أجمع العلماء على أن صدقة النبي على أمية جائزة مشروعة منسوب إليها، ولعل اتفاقهم كان من أجل هذا الحديث

ويحتمل أن يكون التنازع الميث بينهما على معنى أن المتصدق عنه يجب له أسر تلك الصدقة بعد أن وقعت الصدقة عن المتصدق، ويحتمل أن يكون أوقع الصدقة على الميث، وقد يكون من الأجر ما يشت للإيمان بعد حوته وفي حياته من غيرة ولا معرفة، كما يدخل عليه أسر من يغتابه، وأخر من يأخذ ماله، وإن لم يعلم هو بشيء من ذلك، وقد روي عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «إذا تصدقت المرأة من صعام زوجها غير مفصلة، كان لها أجرها بما أنفقت، ولزوجها بما كسبت»^(٢)، انتهى.

وقال الرزقاني^(٣): وذلك فضل منه تعالى على المؤمنين أن يدركهم بعد

(١) «السنن» (٦/٦٤٤).

(٢) أخرجه البخاري (٤٠٦٥)، ومسلم (١٤٠٣)، وأبو داود (١٦١٥)، وأبو حنيفة (٦٧٢)، والبيهقي (٢٥٣٩)، وابن ماجة (٤٢٩٤).

(٣) «شرح الرزقاني» (٤/٥٦).

فَقَالَ سَعْدٌ: حَاطَظٌ كَذَا وَكَذَا صَدَقْتُ عَنْهَا لِحَاطِظٍ سَمَاءُ.

أخرجه النسائي في: ٣٠ - كتاب الوصايا، ٧ - باب إذا مات الفجاء هل يستحب لأهله أن يتصدقوا عنه؟

موتهم على البر والخير بغير سب منهم، ولا يلحفهم وزر بعمل غيرهم، ولا شر إن لم يكن لهم فيه سب يُشَوِّنه أو يتدعونه، فيعمل به بعدهم، وقد قام الإجماع على انتفاع الميت بصدقة الحي عنه، وكفى به حجة، قاله في «التمهيد»، زاد في «الفتح»: ويلحق بالصدقة العتق عنه عند الجمهور خلافاً للمشهور عند المالكية، واختلف في غير الصدقة من أصال البر هل يصل إلى الميت كالحج والصوم، انتهى. لكن ما قال: إنه المشهور ليس بمحروف، فمن «المدونة» وغيرها أنه ينطوع عنه بالعتق، انتهى.

(فقال سعد: حاطظ) أي بستان (كلنا وكلنا) بيان للحائظ المذكور (صدقة عنها) أي عن أمي ويشير بقوله: كذا وكذا (لحاطظ سماء) سعد، وهكذا بالإيهام في رواية ابن القاسم من مالك عند النسائي، وفي رواية ابن عباس عند البخاري المذكورة قال سعد: فإني أشهدك أن حاطظي المخرف صدقة عليها، قال الزرقاني: هو اسم للحائظ، أو وصف له بالثمر، سمي بذلك لما يخرف منه، أي يجتنى من الثمر.

وقال الحافظ^(١): المخرف بكسر أوله وسكون المحجمة آخره فاء أي المكان الثمر، سمي بذلك لما يخرف منه أي يجتنى من الثمر، تقول: شجرة مخرف ومثمار قاله الخطابي، ووقع في رواية عبد الرزاق «المخرف» بغير ألف، وهو اسم الحائظ المذكور، انتهى.

وقال العيني^(٢): المخرف اسم للحائظ، فلذلك انتصب على أنه عطف

(١) ملحق البخاري (٢٨٦/٥).

(٢) صفة القاري (٣٨/١٠).

بيان، وقال الفزاري: المحترف غشج، نعم جماعة التخل، وكسر الهمزة الزيل الذي يحترف فيه التسل، وقال ابن الأثير: المحترف بفتح الهمزة، بفتح على أصل، وعلى الرطب، والمحال أن المحرف هنا اسم حنطة سعد، انتهى.

ونقدم في رواية البخاري^(١) عن ابن عباس: أن سعداً توفي أمه، وهو غليل، أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله! إن أمي توفيت، وأنا غليل، فهل ينفعني شيء إن صدقت به عهداً قال: نعم، قال: فإني أشهدك أن حانطي الحروف صدقة عليها.

وأخرج النسائي^(٢) من طريق سعيد بن المسيب عن سعد بن عباد قال: يا رسول الله! إن أمي ماتت، أفأصدقني عنها؟ قال: نعم، قلت: تأتي الصدقة أمهرلي؟ قال: بقي الماء، وأخرج يرويه الحسن بن سعد مثله، زاد في تلك رواية سعد بن سعد، وأخرج ابن عمر عن أبي قال: قال سعد بن عباد: يا رسول الله! إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أفأصدقني عنها؟ قال: نعم، وعليك بالماء، وأخرج النسائي وأحمد عن ابن عباس عن سعد بن عباد: أنه أتى النبي ﷺ، فقال: إن أمي ماتت، وعندي ثوب فبحرني عنها أو أغفر عنها؟ قال: أغفر عن أمك.

قال أبو داود^(٣)، وصريح صحيح بين هذه الروايات أنه يصدق عن سعد بن عباد من قولها: والله، وأغفر ما مره.

قلت: والظاهر مني ملاحظة الروايات أن هذا قصيد، إحداهم في غيرها، واحتلت الروايات في ذلك من أن يذبحها كان عهداً أو بشر صديق أو

(١) (٢٧٥٦)

(٢) (٢٧٥٦) (٢٧٥٦)

(٣) (٢٧٥٦) (٢٧٥٦)

٥٣/١٤٧٨ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ،

عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّ رَجُلًا كَانَ لِرُؤُوسِ اللَّهِ ﷺ: بَنَ أُمِّي

فَتَلَّتْ

عني، أو ماني، كما تقدم سطره في أول كتاب النذر، في حديث من عباس: أن سعداً استثنى رسول الله ﷺ فقال: إن أمي مانت، وعنيها نذر، ثم يقصده، فقال رسول الله ﷺ: «أقصه عنها»، وانعتر وقم في قصة النذر، «القصه» الأخرى الصدقة عليها، فنعلمه نعتق أولاً بحديثه، لما سمع أنها أرادت أن تومي، ثم قالت: العدل مال سعد، وبعد ذلك أراد الصدقة عليها مرة أخرى، لما كانت تحب الصدقة، فاستشار رسول الله ﷺ، فأشدر إليه «الماء» لاحتياج أهل المدينة إلى الماء.

٥٣/١٤٧٨ - (مالك عن هشام بن عروة) بن الزبير (عن أبيه) عروة (عن

عائشة زوج النبي ﷺ) أن رجلاً قال لروافض: هو سعد بن عباد، كما في الحديث فيه، «وه جرم غير واحد، التهم». وذكر البخاري في «صحيحه» حديث عائشة هذا، ثم ذكر بعده حديث ابن عباس عن سعد المقدم، قال الحافظ: كأنه روى إلى أن السبب في حديث عائشة هو سعد بن عباد، وتعقبه المعيني، ومال إلى أن الحديث حدثت عائشة روى آخر غير سعد من عباد.

(قال لرسول الله ﷺ: إن أمي افتلت) نذر، ساكنة فنونبه مضروبة فلام مكسورة لغويين، أولاً ما معنونه مبنئ للسمول أي أخذت فتنة، قال الجاجي: «أي مانت فحاة»، ويقول لعرب: رأيت انيلال فتنة، إذا أبت من غمر فسد إليه، قال الحافظ: ذكره ابن قتيبة بالقاف وتقديم المشاة، وذلك في كلمة يقال لعن خطه الحب، ونمزت فتنة، والعشهور في الرواية الخطاء والعانة والاملائ ما وقع بمئة من غير رقة، انتهى

نُفْسُهَا .

(نفسه) بالرفع على المشهور كما فاته الحافظ نائب المفاعل - ويروي بالنصب مفعول ثانٍ، أي أفلتها أمة نفسها أي روحها، قال الحافظ: أو على التضمير، وقال العيني: نصب على التعبير أو مفعول ثانٍ بمعنى سلب، ويروي برفع النفس، وهو ظاهر.

ونرجم عنه البخاري^(١) «باب موت الصحابة» قال ابن رشد: مقصود المصنف - والله أعلم - الإشارة إلى أنه ليس بمكروه، ولأنه ثبت لم يظهر منه كراهيته مما أخبره الرجل بأن أمة أوتلثته، وأشبهه إني ما رواد أبو داود^(٢)، ويلفظ امرت الصحابة أمة أسف، وفي إسناده مقال، فحري على عادته نفي الترجمة بما لم يوافق شرطه، وحديث أبي داود رجاله ثقات، إلا أن راويه زاهه مرة، ووقفه أخرى، ولأحدهما من طريق أبي هريرة أن النبي ﷺ بجدار مائل، فأبرع، وقال: أكره موت القواب، قال ابن بطال: وكان ذلك - والله أعلم - لما نفي موت الصحابة من خوف حرمان الوصية، وترك الاستعداد للمعاد بالتوبة وغيره من الأعمال الصالحة.

وهي «نصف ابن أبي شبة» عن عائشة وابن مسعود «موت الصحابة وأمة للمؤمنين، وأسمعت علي المأخوذ»، وقال ابن المنير: لعل البخاري أراد بجله الترجمة أن من مات فجأة، فليست له ولد، من أعمال البر ما أمكنه مما يقبل الثبابة، كما وقع في الحديث، وقد نقل عن أحمد وبعض الشافعية كراهة موت الصحابة، ونقل البوري عن بعض العلماء أن جماعة من الأنبياء الصالحين ماتوا كذلك، قال النووي: هو محبوب للمراقبين - قال الحافظ - وبذلك يجتمع القولان، كذا في «الفتح»^(٣).

(١) «المختار» البخاري، (٣/٢٤٤)

(٢) «المنهاج» أبي داود، (٣/١١٠)

(٣) «الفتح» (٣/٣٥٥)

وَأَرَاهَا لَمْ تَكَلَّمْتُ، تَصَدَّقْتُ. أَفَتَصَدَّقُ عَنْهَا؟

(وَأَرَاهَا) بضم الهمزة أي أظنها، ورفع في رواية للسخاري في الحصار، وخسبة وروايات عند مسلم عن هشام بنهم «أظنها» قال: الحافظ. وهو بشر بأن رواية ابن القاسم عن مالك عند الثمالي يلفظ: «وَأَرَاهَا لَمْ تَكَلَّمْتُ» تصحيح، انتهى. كذا أفاده الحافظ، وتبعه الزرقاني وغيره. ولم أشعر أي فافهم دعوت إلى إرساء التصحيح.

(لَمْ تَكَلَّمْتُ تَصَدَّقْتُ) قال الحافظ: «ظاهر أنها لَمْ تَكَلَّمْ، لَمْ تَصَدَّقْ، وفي رواية المصطفى السابقة أنها قُلْتُ» فيما أوصي. الحار مال سعد. فإن أمكن تأويل هذه الرواية، بأن المراد أنها لَمْ تَكَلَّمْ بالصدقة، ولو تَكَلَّمْتُ تَصَدَّقْتُ أي فكيف أُرشدني ذاك، أو يحمل على أن سعداً ما عرو، بما رفع معها. فإن الراوي في المناقاة سعيد بن سعد أو ولده شرحبيل مرسلاً، فعلى التقديرين لم نجد راوي الإثبات وراوي النفي، فيمكن الجمع بينهما بذلك، انتهى.

ويصح النعني^(٩٦) في المناقاة بين رواية سعد المأففة، وبين رواية هشام ناك، وسي علمه أن النعني في رواية هشام غير سعد.

(أَفَتَصَدَّقُ عَنْهَا) وفي البحاري «هل لها أجر إن تصدقت عنها؟» قال الشنطلامي^(٩٧): «كسر همزة إن على أنها شرطية، ولا يصح قول من فتحها» لأنه إنما سأل عما لم يفعل، انتهى.

(٩٦) «تبع البخاري» ٣٨٩/٥.

(٩٧) «مقدمة البخاري» ٣٨/١٠٦.

(٩٨) «الموسم السري» ١٥٦/٢١.

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «نَعَمْ».

أخرجه البخاري في: ٥٥ - كتاب الوصايا، ٦٩ - باب ما يستحب لمن يرضى
 فجاءه أن يتصدقوا عنه. ومسلم في: ١٢ - كتاب الزكاة، ١٥ - باب وصول ثواب
 الصدقة عن الميت إليه، حديث ٥٦، وفي: ٦٥ - كتاب الوصية، ٢ - باب وصول
 ثواب الصدقات إلى الميت، حديث ١٢ و١٣.

١٤٧٩/٥٤ - وَحَدَّثَنِي مَا بَلَغَ: أَنَّهُ بَلَغَ.....

(فقال رسول الله ﷺ: نعم) قال الباجي^(١): قوله: أرأيت لو تكلمت يريد أن
 لو علم من بنتها، وحسن معتقدها، ومسانعها إلى الخير، ورغبته فيها أنها تو
 أمهنت، وقدرت على الكلام مع الإشراف على الثعوت على ما يفعله أكثر الناس
 في مرضهم من كلامهم، ورويتهم مع يقين انعموا لشدة الحرص لصدق.

ويحتمل أنه كان قد علم ذلك من حالها بما أخذت معه فيه، وأظهرت
 إليه العزيمة عليه. فاستأن النبي ﷺ في أن يتصدق عنها، فأذن له في ذلك،
 فثبت أن صدقة عنها مما يتقرب به.

ويحتمل أن يكون قد عرف أنه حضرها، ثم عجزت عن أدائه، وعن
 قصائه بعد ذلك، إلى أن توفيت، وقد كانت أرادت أن تطعم عن ذلك، فسأل
 النبي ﷺ إن كان ينصحها الإطعام عنها، فأذن له في ذلك، ويحتمل أن يكون
 ذلك زكاة كانت عليها، ولم تؤس بها، وهي «الموازية». من علم من أبيه
 نفريقاً في الغرائض، قال مالك: يطعم عنها في الصوم مكان كل يوم مئلاً، إن
 شاء، وليؤد زكاة، وأما الصلاة فلا شيء في ذلك انتهى. قلت: وفنهم شيء
 من ذلك في كتاب الصيام في «النصاي» عن الميت.

١٤٧٩/٥٤ - (مالك أنه بلغه) قال ابن عبد البر في «التجريد»^(٢): روي
 هذا الحديث عن النبي ﷺ من وجوه، أحسنها حديث بريدة الأسلمي، انتهى.

(١) «المستقى» (١٤٥/٦)

(٢) (مر ٢٥٦).

أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ سِبْيِ الْحَارُثِ بْنِ الْحَزْرَجِ،

قَالَ: حَدَّثْتُ بَرِيْدَةَ أَخْرَجَتْهُ مُسْلِمٌ وَالْأَرْبَعَةُ وَأَحْمَدُ وَغَيْرُهُمْ^(١)، لَكُنْ فِيهِ: أَنَّ
مِرَاةً أَتَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَتْ: كُنْتُ تَحَدَّثُكَ عَلَى أُمِّي بَرِيْدَةَ بِإِلَافَاتِهَا،
وَتُرِكَتُ لَكَ الْوَلَدَةُ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَقَدْ وَجِبَ أَنْحَرُكَ، وَرَحِمَتْ إِلَيْكَ فِي
الْأَرْبَعَةِ الْحَدِيثِ، هِيَ فَضْلُهُ الْآخَرُ بِمَعْنَى حَدِيثِ الْبَابِ

(أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ مِنْ سِبْيِ الْحَارُثِ بْنِ الْحَزْرَجِ) خُفَايَ وَرَبِّي وَمَعْجَمَتَيْنِ
فَرَوَاهُ يَحْيَى بْنُ أَبِي الْوَيْثَانَ^(٢) عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ
الْمُخَرَّبِيِّ الَّذِي أَرَادَ أَنْ يَكُنَى بِبَعْضِ طُرُقِ الْحَدِيثِ، وَهُوَ صَحَابِي وَأَمَّا
مِرَاةُهَا

فَقَالَ الْحَافِظُ فِي «الْإِسَابَةِ»^(٣) أَضْلَحَ عَمِيرٌ وَاحِدُ آلِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدٍ
عَمِلَ لَهُ غَيْرُ حَدِيثِ الْإِسَابَةِ، وَهُوَ خَطَأٌ يَلْقَى حَدِيثَ عَنْهُ أَخَابَتُهُ سَنَةَ ١٠٠
مُسَمَّاةً بِمَحَبَّتِهَا فِي حَرْفِ مَعْرَفَةٍ، وَحَدِيثُهُ عِنْدَ التِّرْمِذِيِّ مِنْ رَوَايَةِ إِبْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ
عَبْدِ اللَّهِ، وَصَحَّفَتْهُ، وَفِي «الْمَعْنِيِّ» لَهُ حَدِيثٌ أَنَّهُ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ ثُمَّ بَوْشَا،
وَنَهَى كَمَا فِي الْمُسْنَدَةِ الَّذِي بَأْزَنِي عَنْ «الْإِسَابَةِ» وَالْمُطَهَّرِ عِنْدِي مَحَلَّهُ ثُمَّ
تَوَفَّى^(٤)

وَأُخْرِجَ لِحَاكِمٍ مَدَّاهُ إِلَى أَبِي كُرَيْشٍ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ حَرَمٍ عَنْ
عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدٍ عَنْ عَبْدِ وَهَبِ الدِّمَشْقِيِّ أَنَّهُ سَمِعَهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ يَا
رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَالِطِي هَذَا حَنْظَلَةَ، وَهُوَ ابْنُ لَهْ وَرَسُولُهُ، فَخَالَ أَبَوَاهُ، فَخَالَهَا
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَكَانَ قِرَامٌ مَبْتَنِيًا، فَهَذِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِبْنُهُمَا، ثُمَّ مَاتَ، فَوُزِعَ عَمَّا
يُحَدِّثُ.

(١) أَخْرَجَهُ سَنَاهُ (١٢٩٩)، وَأَمَّا (١١٧٩): ١١٧٩.

(٢) مَرْحُومُ الْبَرْقَانِيِّ (١١٧٩).

(٣) (٣٦٩).

(٤) كِتَابُ فِي مَعْنَى (١١٧٩) ١١٧٩.

قَالَ الْمَوْزِيُّ: فِي حَدِيثٍ بَرَدَاءُ أَنَّ مَنْ تَصَدَّقَ بِشَيْءٍ ثُمَّ وَرَثَهُ ثُمَّ يَكْرِهُهُ لَمْ
أُخَذَ بِهِ، وَالتَّصَدَّقُ كَيْفَ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَرَادَ شَرَّهُ، فَإِنَّهُ يَكْرِهُهُ لِحَدِيثِ عُمَرَ
- رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -، أَنْتَهَى.

قُلْتُ: حَدِيثُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - حَدِيثٌ مَعْرُوفٌ أَخْرَجَهُ
الْبَيْهَقِيُّ وَغَيْرُهُ، وَتَقَدَّمَ فِي الْمَوْضَاعِ فِي بَابِ اشْتِرَاءِ الصَّدَقَةِ وَتَعَوُّدِ فِيهَا.

وَقَالَ الْعَيْنِيُّ^(١): وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنْ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ ثُمَّ بَرَّهَا أَوْ
حَلَّهَا، وَقَالَ ابْنُ النَّبِيِّ: شَلَّتْ فِرْقَةٌ مِنْ أَهْلِ الظَّاهِرَةِ مَكْرَهَاتِ أَخْدَمِهَا
بَدِيرَاتٍ، وَوَرَدَهُ مِنْ تَابِ الرُّجُوعِ فِي الصَّدَقَةِ، وَهُوَ سَهْوٌ، لِأَنَّهَا تَدْخُلُ قَهْرًا،
وَأَمَّا كَرَهُ شَرِّهَا لَنَلَا يَحَابِيهِ الْمَصْدُوقُ بِهَا عَلَيْهِ، فَيَصِيرُ مَالًا فِي بَعْضِ
صَدَقَتِهِ، فَإِنْ لَعَدَهُ أَنَّ الصَّدَقَةَ الَّتِي تَصَدَّقُ بِهَا عَلَيْهِ بِمَالِهِ إِذَا مَاعَهَا، أَنْتَهَى.

وَقِي الْمَغْنَمِيُّ^(٢): قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْقَرَةِ: كُلُّ الْعُلَمَاءِ يَتَوَلَّوْنَ: إِذَا رَجَعَتْ إِلَيْهِ
بِالْبَدِيرَاتِ طَابَتْ لَهُ إِلَّا ابْنُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - وَالْحَسَنُ بْنُ مَسِيٍّ، أَنْتَهَى.

(١) - ١٤٧٩: القاري (١/ ٤٤٣).

(٢) - ١٤٨٠: مهدي (٨/ ٣٨٨).

بسم الله الرحمن الرحيم

٣٩ - كتاب الوصية

(١) باب الأمر بالوصية

بسم الله الرحمن الرحيم

٣٩ - كتاب الوصية

(١) الأمر بالوصية

قال ابو حنيفة^(١): الوصية - لسان في الترخيع بعد الموت، والأسل فيه الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فبقوله تعالى: ﴿لَكُمْ مِمَّا كَسَبْتُمْ نَفْسَكُمْ إِذَا خَشِيتُمُ الْمَوْتَ إِنَّ زَاكَةَ هَذَا الْوَصِيَّةِ﴾^(٢) وأما السنة فدروني عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم به شيء يومئذ به يبيت لينتبر إلى الوصية مكتوبة عنده، منتقل عليه^(٣)، وأجمع العلماء على جميع الأمصار والأعصار على مدار الوصية.

ولا تحب الوصية إلا على من عليه دين أو عنه وإمامه، أو عليه واجب يومئذ ما يخرج منه، فإن لم تعال في فرض أداء الأمانات، وضيقه في هذا الباب الوصية، فتكون مفروضة عليه، أما الوصية جبراً من ماله فليست بحاجة على أحد من قول أحمد بن حنبل، وبذلك قال الشعبي والثوري، ومالك والشافعي وأصحاب الرأي وغيرهم.

(١) المشي^(١) (٣٩٩/٨).

(٢) سورة البقرة، الآية ١٨٠.

(٣) أمر بن الحارثي (٢٧٢٨)، ومسلم (١٦٧١)، وأبو داود (٢٨٣٢)، والترمذي (٢٧١٨)، والبيهقي (٢٣٩/١)، وابن ماجة (٢٧٠٢).

وقال ابن عبد البر: أجمعوا على أن الوصية غير واحدة إلا على من عليه حقوق غير يسهة وأمانة بغير إسهاد، إلا طائفة شذت، فأوجبها، روي عن الزهري أنه قال: يجعل لله الوصية حقاً مطلقاً أو كثر، وقبل لأبي حنيفة على كل ميت وصية؟ قال: إن ترك خبراً، وقال أبو بكر عبد العزيز: هي واجبة للأقرنين الذين لا يرثون، وهو قول داود، ونحكي ذلك عن مسروق وطاووس ويحيى وقتادة وإس جبر، واحتجوا بالأية، وعمر ابن عمر، وقالوا: نسخت الوصية للوالدين والأقربين الميراثين، ونسخت فبمن لا يرث من الأقرنين.

ولنا: أن أكثر أصحاب رسول الله ﷺ لم ينقل عنهم وصية، ولم ينقل لذلك نكير، ولو كانت واجبة لم تُنقلوا بذلك، ونقل عنهم نقل طائفة، ولأنها عطية لا تدب في الحياة، فلا تجب بعد الموت، كعطية الأحياء، فأبى الأئمة، فقال ابن عباس: نسختها قوله سبحانه ﴿لِيُذَكِّرَ الَّذِينَ بَنَوْا بُنْيَانًا﴾، وقال ابن عمر: نسختها آية الميراث، وبه قال عكرمة ومجاهد ومالك والشافعي.

ودعت طائفة ممن يرى نسخ القرآن بالسنة إلى أنها نسخت بقول النبي ﷺ: «إن الله أعطى كل ذي حق حقه»، فلا وصية لميراث^(١)، وحديث ابن عمر: رضي الله عنه - مضمون على من عليه واجب، أو عنده وديعة، ونسخت الوصية بجزء من العاق لمن ترك خيراً، لأنه تقسم في قوله تعالى: ﴿يَوْمَ تَرَكَ سَيَرًا قَوْمِيَّةً﴾ فسخ الوجوب، وبقي الاستحباب في حق من لا يرث.

وقد روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: قال رسول الله ﷺ: «يا أيها أدم حملت تلك صبياً من مالك حين أدرت بكظفك^(٢)، لأظهره

(١) سورة النساء: الآية ٧.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٨٧٠)، والترمذي (٢٦٢٠)، وابن ماجه (٢٧١٣).

(٣) الكفم: مخرج العرس.

وَأَرْكَبُكَ، وعن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إِنْ أَلَّهِ تَضَدُّنَ عَلَيْكُمْ عَدُوٌّ وَفَاتَكُمْ بَثْلُ أَمْوَالِكُمْ» رواهما ابن ماجه^(١).

وقال الشعبي: من أوصى بوصية، فلم يجز، ولم يجف، كان له من الأجر ما لو أعطاه، وهو صحيح.

وأما الفقير الذي له ورثة محتاجون، فلا تستحب له أن يوصي، لأن الله تعالى قال: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ وقال النبي ﷺ لسعد: «إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَا» خير من أن تدعهم عالة يتكفون الناس، وقال عليه الصلاة والسلام في حديث آخر: «بَقَا بَنُوكَ ثُمَّ بَعْنُ نَعُولٍ»، وقال علي - رضي الله عنه - لرجل أراد أن يوصي: «إِنَّكَ لَنْ تَدَعَ طَائِلًا، إِنَّمَا تَرَكْتَ شَيْئًا بَسِيرًا» فدعه لورثتك، وعنه أربعمائة دينار، ليس فيها فضل عن الورثة.

وروي عن عائشة أن رجلاً قال لها: لي ثلاثة آلاف درهم، وأربعة أولاد، أفأوصي؟ فقلت: اجعل الثلاثة للأربعة، وهي ابن عباس قال: من ترك مائة درهم ليس عليه وصية، وقال عمرو: دخل علي - رضي الله عنه - على صديق له يعود، فقال الرجل: إني أريد أن أوصي، فقال له: إِنْ أَلَّهِ تَعَارَى يَقُولُ: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ وَإِنَّكَ إِنَّمَا تَدَعُ شَيْئًا بَسِيرًا، فدعه لورثتك.

واختلف أهل العلم في القدر الذي لا تستحب لمالكه، فروي من أحمد إذا ترك دون الألف لا تستحب الوصية، وقال أبو حنيفة: القليل أن يصيب أقل الورثة سهماً خمسون درهماً، والذي يقوى عندي أنه متى كان المشرك لا يفضل من غنى الورثة، فلا تستحب الوصية؛ لأنه ﷺ حلل المنع من الوصية، بقوله: «أَنْ تَتْرَكَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَا» خير من أن تدعهم عالة، ولأن إعطاء الفقير المحتاج خير من إعطاء الأجنبي، فمتى لم يبلغ الميراث غناهم، كان تركه لهم

(١) سنن ابن ماجه (٢/٩٠٢).

كمطلبهم إياه، فيكون ذلك أفضل من الوصية تعريضهم، فعند هذا يختلف الحان باختلاف الورثة في كثرتهم ونقصهم ووجوبهم، فلا تنقيد بقدر من المال انتهى مختصراً.

وفي أصل الاستحارة الوصية على ما في «المجيب» أربعة أقسام واجبة بالتركة، والكفارة، وهدية نصيام، والصلاة التي شرط فيها، ومباحة لعسر، ومكروهة لأهل فسوق، قال أبي عابدين^(١): عبارة «المجيب»: الوصية أربعة أقسام واجبة، كالوصية برد أودائع، والديون المجهولة، ومستحقة كالوصية بالكفارات، وفدية الصلاة وأنصيام ونحوها، ومباحة كالوصية للأغنياء من الأحناب، والأقارب، ومكروهة كالوصية لأهل الفسوق والمعاصي، شئ.

وفيه تأمل لما في «الدائرة»^(٢): «وصية ما عليه من الفرائض والوجبات كالصحيح والكفارات ونجدة، ومنى التزيمي على ما في «المدائع»، وفي «المواهب» تحب على مديوني بما عليه الله تعالى، أو للعباد، وهذا ما منى عليه المصنف، خلافاً لما في «المجيب» من التفرقة بين حقوقه تعالى، وحقوق العباد.

فقول الشارح: «على ما في «المجيب» أي من حيث تنقسم إلى الأربعة، وفوته مباحة لئني، لعل المراد إذا لم ينصد القرعة، أما لو أوصى له لكونه من أهل العلم أو الصلاح، عانة له أو لكونه رحيماً كاشعاً، أو ذا عيال فينبغي تلبيها، وقوله: «مكروهة لأهل فسوق يرد عليه ما في البخاري لعل الغني يعتبر فيصدق، والشارح يستفي بها عن السرقة، والزانية عن الزنا، وكان مراده ما إذا علب على طته أنه بصرفها للفسوق والفجور، انتهى». وسأبني في آخر

(١) إبد المستحارة (١٠٠/٣٥٤)

(٢) «مدائع الامتاع» (٦/٢٢٣)

١/١٤٨٠ - حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ حُنْفَرٍ:
أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا خَرَّ أَمْرِي مُسْلِمٌ.....»

الحديث شبيه من ذلك من مذهب المالكية وغيرهم في كلام الياحي وغيره.

١/١٤٨٠ - (مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر) رضي الله عنه (أن رسول الله ﷺ قال ما) نافية أي ليس (حق امرئ مسلم) كذا في رواية عبد الله بن يوسف عن مالك عند البخاري، فإن المحافظ^(١) كذا في أكثر الروايات، ومقط لفظ مسلم من رواية أحمد عن إسحاق بن عيسى عن مالك، والوصف بالمسلم خرج مخرج انغالب، فلا مفهوم له، أو ذكر للتوبيخ لتقع المبادرة لامتثال ما يشعر به من نفي الإسلام من تارك ذلك، ووصية الكافر جائزة في الجملة، وحكى ابن المنذر فيه الإجماع.

وقد بحث فيه السبكي من جهة أن الوصية شرعت زيادة في العمل الصالح، والكافر لا عمل له بعد الموت، وأجاب بأنه نظروا إلى أن الوصية كالإعتاق، وهو يصح من الذمي والعربي، انتهى.

قال الموفق^(٢): تصح وصية المسلم للذمي، والذمي للمسلم، والذمي للذمي، روي إجازة المسلم للذمي من شريح والشعبي والثوري والشافعي وإسحق وأصحاب الرأي، ولا نعلم عن غيرهم خلافهم، وقال محمد بن الحنفية وعطاء وقتادة في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْعُدُوا عَنْ أَدْوَانِكُمْ مَعْرُوفًا﴾^(٣): هو وصية المسلم لليهودي والنصراني.

وروي أن صفية بنت حيي باعته حبرتها من معاوية سائة ألف، وكان لها أخ يهودي، فعرضت عليه أن يسلم، فبرث، فأبى، فأرصت له بثلاثمائة

(١) فتح الباري (٥/٢٥٧).

(٢) المغني (٨/٥١٢).

(٣) سورة الأحزاب. الآية ٦.

لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ

أنف؛ ولأنه نصح له الله، فصحت الوصية له كالمسلم، وإذا صحت وصية
 المسلم للذمي، توصية الذمي للمسلم، والذمي للذمي تولى، ولا تصح إلا بما
 نصح به وصية المسلم للمسلم، ولو أوصى لوارث أو لأجنبي بأكثر من ذلك،
 وهو، على إجازة الورثة، كالمسلم.

وتصح الرصية المحرري في دار الحرب، نص عليه أحمد، وهو قول مالك
 وأكثر أصحاب الشافعي، وقال بنصه: لا تصح، وهو قول أبي حنيفة، لأنه
 تعالى قال: ﴿لَا يَهْكُرُ اللَّهُ عَنْ قَوْلِي لَمْ يَقْبَلُوا مِنْهُ﴾ إلى قوله ﴿وَإِنْ يَنْتَكُمُ
 اللَّهُ عَنْ الْقَوْلِ قَبَلْتُمْ﴾ الآية، فبدل ذلك على أن من قاتل لا يحل برء،
 ولأنه نصح به، فصحت الوصية له كالذمي.

وقد روي أنه عليه السلام أعطى عمر - رضي الله عنه - مائة من حرير، الحديث،
 وفيه فكاهة عمر أخاً مشركاً به بمكة، وعن أسماء بنت أبي بكر قالت: أنبي
 أمي، وهي ربيعة، فذات رسول الله ﷺ أقاصيها؟ قال: نعم، وهذا فيه
 صفة أهل الحرب وبره، انتهى.

(له شيء) صفة لأمرئ (يوصي فيه) صفة لشيء، قال ابن عبد البر: فم
 يختلف الرواة عن مالك في هذا اللفظ، ورواه أبو يوسف عن نافع بن علقمة،
 مراد أن يوصي فيه، ورواه أحمد عن سفيان عن أبي يوسف عن نافع بن علقمة،
 مسلم أن لا يبيت أبغين وله ما يوصي فيه، الحديث، ورواه الثاقفي عن
 سفيان بن علقمة: مما حق امرئ يؤمن بالتوصية، الحديث.

قال ابن عبد البر: فسر ابن عيينة أي يؤمن بأهل حق، وأخرج
 الإسماعيلي عن طريق بن عباد عن مالك، وابن عون جميعاً عن نافع
 بن علقمة: مما حق امرئ مسلم له مال يريد أن يوصي فيه، وذكره ابن عبد البر

بيت البيهقي،

من طريق ابن عري سفيان: «لا يحمل لأمرئ مسلم له مال». وأخرجه الطحاوي أيضاً، قال ابن عبد البر: لم يتابع ابن عوف على هذه اللفظة، قال الحافظ: إن عيسى عن نافع باعها فمسلّم. ولكن المعنى يمكن أن يكون متحداً، وإن عيسى عن ابن عمر غير مروي، لم يروى عنه أيضاً بهذا اللفظ. كذا ذكره الحافظ في «الشرح»^(١).

قال ابن عبد البر: قوله: له مال، أولى عند من قول من روى: له شيء. لأن الشيء يطلق على القليل والكثير، بخلاف المال، قال الحافظ: كذا قال، وهي دعوى لا دليل عليها. وعلى سلبها، فرواية شيء أشمل، لأنها تعم ما شئوا، وما لا شئوا، كالاحتصات، انتهى.

(بيت) قال الحافظ: فإن في حذفه أن بيتاً، ويحوز أنه يكون صفة لمسلم، و«جزم» تعليق، وقال: معقول بيت معناه في مقابلة بيتاً أو دأراً، وقال بن التين: تقديره موعوداً، والأول أولى؛ لأن استصحاب الرخصة لا يختص بالمرضى، وتعقبه المعيني، وقال: بيت حصة فعليه، وفعت حصة أخرى لأمرئ، وما قال: معصوم: فيه تقدير: «أن» كقوله تعالى: «فِي رِيحِكُمْ أَفْرَاقٌ قِبَاسٍ فَاسِدٍ، فِيهِ تَغْيِيرٌ أَلْعَسَى أَنْ يَكُونَ مِنْ رِيحِ عَدُوٍّ مِنْكُمْ يَخْلُقُ أَفْرَاقًا»^(٢).

(البيهقي) كذا لأكثر الرواة. ولأبي عروانة والبيهقي من طريق أبيه (بيت) ثلاث ليد، وكان ذكر الملقب والتعديت لرفع المخرج ليراحم أسفاله الميراث التي يحتاج إلى ذكرها، فسح له هذا القدر. واختلاف الروايات في دال عيسى له للتقريب لا لتعديت، والمعنى لا يفسد عليه مال، ولو قل إلا ووصيته مكتوبة عنده، وبه إشارة

(١) منبع السرى (٣٥٧)

وتنقص وتتجدد، فإن ذلك يشق فيها؛ لأنه كان يقتضي أن يجدد وعته في كل يوم، ومع الساعات

وإنما معنى ذلك عذري في الأموال التي تبقى، وهذا عذري معنى قوله **يَقُولُ** أنه شيء يوصي فيه، إن حملناه على الوجوب، فإن لفظ الحق أظهر في الوجوب، وإن كان يحتمل الندب، إذا قلنا إنه حق عليه، وإذا أضاف الحق إليه، وجعله به، فهذا أظهر في الندب.

فإن حملناه على الوجوب، فالمراد به ما حملناه من الحقوق التي تكون عليه، مما لا يشق تنفيذها. والوصية بها، وقد يكون معناها، له شيء بوصي فيه، ما يؤدي منه تلك الحقوق، وإذا حملناه على الندب، فيحتمل أن يريه به الوصية شيء من ماله في وجبه القربى، ويكون معنى قوله: له شيء بوصي فيه، المال الواسع الذي يحتمل الوصية بذلك أو أقل، فإن تعالى: **وَإِنْ تَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ** الآية، قال أهل التفسير: الخبر المال، وقال قتادة: أخبر ألف دينار، فما موقوف، وروي نحوه عن علي - رضي الله عنه - وعنه أنه قال لابن عمر رضي الله عنهما - حين قال له أراد أن يوصي، وله ما بين السبعين إلى السعمائة لا توصر، فإنت لم تشرك خيراً فتوصي.

والجمله أن الوصية لمن لا دين عليه، ولا حق لأحد عنده ليست بركة وإن كانت مندوباً إليها مع التيسار، وعلى هذا جماعة الفقهاء ولا خلاف أن الصدقة التي ينفقها في حياء أفضل لما روي قال رجل: أي المصدقة أفضل؟ قال عليه السلام: **أَنْ تَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَاحِبُ حَرَمَيْنِ**، تأمل المعنى، وتخلص المغفرة. انتهى.

قل الزورفاني^(١) نعتاً للمحافظ وغيره: احتج هذا الحديث مع ظاهر الآية

(١) شرح الزورفاني (٥٩/١)

عنى وجوده. والبرهان، وبه قال، عصاء وسهري وداود وداود، واحسان
ابن جبر، وغيره، وذهب الجمهور إلى استحبابها حتى سدد ابن عبد البر إلى
الاجماع من سنده، وأجابوا عن الآية بأنها منسوخة، كما قال ابن عباس
نسب السهري، وعن الحديث بأن سدد لم يجرى حق الحرم والاستحباب؛ لأنه قد
ينسخه أصريت، وهو على غير وجه، ولا ينبغي المصون أن يدل عن ذكر
الموت، وبهذا جواب التساؤل.

وقال غيره: الحق في الشيء القائم، وبه قال، شريفاً على ما ثبت به
الحكم، والمحكم اثبات الحكم من أن يكون واحداً أو متديداً، وفي إطلاقه على
المصاحف بلفظ لشيء بلفظ، فإنه التوسعي، قال: غير المختص به على أنه محمول كذا
ظاهراً في الوجوب، وإذا فهو على الاحتمال، وعلى هذا الوجه فلا حجة في
الحديث للموجب، بل افتق هذا الحق به على التمسك، وهو تعريفه
الوصية إلى إرادة التوسعي في الوية؛ فإنه يرد أن يوصى فيه، فلم يكن
واجبة لما عطف به منته.

وأما زوية إلا بلفظ، فيحصل أن إيجاباً ذكرها عالمي، وأراد منفي
الحل سرت الجواز ما يحصى الأعم الذي يحصل تحته الواجب، والمستدرك،
والصاح. وأجاب ابن توم بأن الوصية هي الآية والحديث يختص بمن كان
عليه حق قهرم، بخلاف وصية على صاحب، إن لم يوص به، فمذمومة،
وذن لله تعالى أو لأدمي، ويدل على ذلك قوله: «لله سر» يريد أن وصي الله.

وحاصله يرجع إلى قول الجمهور: الوصية لا تحت لغيرها، وإنما تحت
لمن الخروج من الحقوق الواجبة بتأخير أو وسية. ومحل وجوبها إذا عجز عن
تأخير ما عليه، وكان لم يعم ذلك غيره ممن يملك الحق مشاهدته، فإن قدر أو
علم غيره فلا حاجة، والله أعلم أنها قد تحت، وقد تحت لغيرها، كما أنها كثيرة
الأحرار، وإن ذكره في حكمه، ويتابع فيه استثنى الأمر، فتدبر، كما إذا كان

فيها إضرار بالحديث المأثور في الوصية من الكتاب، أخرجه البستاني عن ابن عباس تبعاً لغيره، رفعه برجال ثقات، وسعيد بن منصور عنه موقوفاً بإسناد صحيح، واحتج ابن بطل تبعاً لغيره بذلك ابن عمر - رضي الله عنهما - ثم يؤمر، فلو وجدنا أنها تركها، وهو راوي الحديث ..

قَالَ الْحَافِظَانِ ابْنُ حَجَرٍ^(١) وَالْمُنْصِي: وليس الاستدلال على وجوب الوصية بحديث الباب بصحيح؛ لأز ابن عمر راوي الحديث ثم يؤمر. ومحال أن يخالف ما رواه، لو كان راجعاً. رَوَّاهُ ذَلِكَ بَأَنَّهُ إِنْ ثَبِتَ فَغَيْرُهُ بِمَا رَوَّى، لَا بِمَا رَأَى، وَاجِبٌ عَنْهُ بَأَنَّهُ فِي ذَلِكَ سَبَبُهُ إِلَى مَحَالْفَةِ النَّبِيِّ ﷺ، وَحَاشَاهُ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّا رَوَّيْ عَنْهُ أَنَّهُ لَمْ يَوْصِ، وَنَظَرْنَا إِنْ الْحَدِيثُ ثُمَّ يَدُلُّ عَلَى الْوَجُوبِ لِمَا عَنِ ذَلِكَ فَهُوَ عَدَمٌ.

فَإِنْ قُلْتَ: ثَبِتَ فِي «صَحِيحٍ مُسَمَّى» أَنَّهُ قَالَ: «لَمْ أَبْتَ لِنَفْسِي وَلَا وَرَثَتِي مَكْتُوبَةً عِنْدِي» بِحَدِّبٍ أَنَّهُ يَعْارِضُ مَا أَخْرَجَهُ ابْنُ السَّيْتِ وَغَيْرُهُ عَنْ بَاقٍ، قَبْلَ لَابِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فِي مَوْصِي مَوْتُهُ: «أَلَا تَوْصِي؟» قَالَ: «أَمَّا مَنَلِي، فَافَقَ حُكْمٌ مَا كُنْتُ أَصْنَعُ فِيهِ، وَأَمَّا بَاعِي فَلَا أَحِبُّ أَنْ يَشَارَكَ وَلَدِي فِيهَا أَحَدٌ، قَالَ الْحَافِظُ: وَسَدَّ صَحِيحٌ

وَيُجْمَعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا رَوَاهُ مُسَمَّى بِالْحَمَلِ عَلَى أَنَّهُ كَانَ يَكْتُبُ وَصِيَّتَهُ، وَيُعَاهِدُهَا، ثُمَّ صَارَ يَنْجُرُ مَا كَانَ يَوْصِي بِهِ مَعْلَقًا، وَإِلَيْهِ الْإِشَارَةُ بقوله: فَافَقَ بِعَمِّ، مَا كُنْتُ أَصْنَعُ فِي مَالِي، أَنْتَهَى.

قَالَ الْقَارِي^(٢): وَمِمَّا يُؤَيِّدُ أَنَّ الْحَدِيثَ فِي الْوَصِيَةِ الْمُنْتَرَجِ عَنْ قَوْلِهِ: «لَهُ شَيْءٌ يَوْصِي فِيهِ» حَيْثُ لَمْ يَقُلْ: «أَعْلِيهِ شَيْءٌ يَوْصِي فِيهِ» وَفِي دَوَابِ «لَهُ شَيْءٌ» يَرِيدُ أَنَّ يَوْصِي فِيهِ، أَنْتَهَى.

(١) بطر: فتح الباري (٣/٢٥٨) ومعه الماوي (٧/١٠).

(٢) مرآة المفاتيح (١٥٠/٦).

قال الحافظ: واستدل بقوله: مكتوبة عنده على سواد الاعتماد على الكتابة. ولحقه. ولو لم يثبت ذلك بالشهادة، (وخرج أحمد ومحمد بن نصر من الشافعية ذلك بالوصية، ثبتت الخسر فيها دون غيرها من الأحكام. وأجاب الجمهور بأن الكتابة ذكرت لما فيها من ضبط لتشهد به، قالوا: ومعنى وصيته مكتوبة عنده أي شرطها، وقال المحب الطبري: يضمار الإشهاد فيه بعد، وحب بأنهم استدلوا على اشتراط الإشهاد بأمر خارج، كقوله تعالى: **عَلَّيْكُمْ يَبْنَوكُمْ إِذَا حُمِرْتُمْ لَتَكُونَنَّ لَكُمْ أُلُوفُ آلِيكُمْ** الآية؛ فإنه يدل على اعتماد الإشهاد في الوصية، وقال الغزالي: ذكر الكتابة مباعدة في زيادة التوثيق، والإلزام الوصية بالشهود بها، متفق عليها، ولو لم تكن مكتوبة، انتهى.

قال الحارثي: من كتب وصيته. ولم يشهد فيها حكم بها ما لم يعلم رجوعه عنها، قال العوفي^(١): نص أحمد على هذا في روضة إسحاق، فقال: من مات، أو حدث ومعه مكتوبة عند رأسه، ولم يشهد فيها، وحرف خطه، وكان مشهور الخط يُقْبَلُ ما فيها. وروى عن أحمد أنه لا يقبل الخط في الوصية، ولا يشهد على الوصية المتخومة حتى يسمعها الشهود من، أو يُقْرَأَ عليه، فَيُقْرَأَ بما فيها، وهذا قال الحسن والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي؛ لأن الحكم لا يحوز برؤية خط الشاهد بالشهادة بالإجماع، فكذا دعاء، وقد نص أحمد على هذا في الشهادة.

وجه قول الحارثي قوله **بِأَمْرٍ**. إلا ووصيته مكتوبة عنده. في حديث الباب، ولم يذكر عقابته، ولأن الوصية يتسامح فيها، ولذا صح تعليقها على الخطر والغور، فجاء أن يتسامح فيها، فنزل الخط كرواية الحديث، انتهى.

(١) سورة المائدة: الآية ١٠٦.

(٢) العمى (١/ ١٤٧).

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الشَّجَنْجَمُ عَلَيْهِ عِتْدَتَا، أَنَّ الْمُوصِي إِذَا أَوْصَى فِي صِحَّتِهِ أَوْ فَرَضِهِ بِوَصِيَّةٍ، فِيهَا غَنَاقَةٌ رَقِيقٍ مِنْ رَقِيقِهِ، أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، فَلَئِنَّ يَغْيَرُ مِنْ ذَلِكَ مَا يَدَا لَهُ، وَيَصْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ حَتَّى يَمُوتَ. وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَنْظُرَ بِذَلِكَ الْوَصِيَّةَ، وَيَبْدِلَهَا، فَعَلَ. إِلَّا أَنْ يَغْيَرُ مَمْلُوكًا. فَإِنْ ذُبُرًا، فَلَا سَبِيلَ إِلَى تَغْيِيرِ مَا ذُبُرَ.

ويط الباجي^(١) في فروع ذلك، فقال: فمن كتب وصيته بخطه، فوجدت في تركته، وعرف أنه خطه بشهادة عدلين، فلا يشك شيء منه، حتى يشهد عليها، وقد يكتب، ولا يعزم إلى آخر ما بسطه.

(قال مالك: الأمر المجتمع عليه عتدنا) بالمدينة المنورة (أن الموصي إن أوصى بشيء، وفي النسخ المصرية: «إذا أوصى»، (في صحته أو) في (مرضه) فوصية الصحة والمرض سواء في ذلك (بوصية) تكون (فيها) مثلاً (غناقة) يفتح العين مصدر (رقيق) واحد أو أكثر (من رقيقه) اسم جنس، والمراد في الثاني الجمع أي من مماليكه (لو غير ذلك) يعني أو تكون الوصية بتغير العتاقة كالوصية بالمال وغيره (فلئن يغير) أي يجوز له أن يبدل (من ذلك) أي مما أوصى به (ما يدا له) أي ما شاء (ويصنع) بالصاد والنون في جميع النسخ الموجودة عندي من التهذيب والمصرية أي يفعل (من ذلك ما شاء حتى يموت) يعني له حق التغير والتبديل إلى موته.

(وإن أحب) الموصي (أن يطرخ) أي يلقي ويبطل (ذلك الوصية) كلها (ويبدلها) بتغيرها (فعل) ذلك بل له طرسها بالكلية بلا إبدال (إلا أن يغير مملوكاً) له ذكراً أو أنثى أي يجعله مديراً (فلئن وير) أحد (مملوكاً) له (فلا سبيل إلى تغيير) باليائين في النسخ المصرية أولى من الياء الواحدة في النسخ التهذبية (ما ذبر) لأنه عقد لازم عند المصنف، ومن معه.

بِذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا حُلَّ أَقْرَبِي فَنَسَلِمَ لَهُ سِوَى يَوْصِي بِهِ، يَسَّ لِلْبَنِيِّ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ بِإِذْنِ مَكْتُوبَةٍ».

قَوْلُهُ هَذَا: قَوْلُهُ كَانَ الْمَوْصِي لَا يَنْقُضُ عَلَى تَعْيِيرِ وَصِيَّتِهِ، وَمَا ذَكَرَ فِيهَا مِنَ الْعَدَاةِ، كَانَ كُلُّ مَوْصِيٍّ قَدْ حَسِبَ مَالَهُ الْمَوْتِ أَوْصِي بِهِ بِرِ الْخُفَاءِ وَغَيْرِهِمْ، وَمَا يَوْصِي بِالرَّجُلِ فِي صَحْفَةٍ وَبِغَيْرِهَا.

(قَوْلُهُ) أَيُّ دَلِيلٍ حُجِرَ أَنْتَحَرَفَ فِي الْوَصِيَّةِ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا تَقْدِمُ فَرَسًا مِنْ حَدِيثِ مَنْ غَيْرِ مَا حَقَّ مَرِيءٌ مَسَّ لَهُ شَيْءٌ يَوْصِي بِهِ، يَسَّ لِلْبَنِيِّ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ» وَوَسَّهَ الْأَسْتِدْلَالَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ حُلٌّ عَلَى أَنْ يَسَّ لِلْبَنِيِّ أَنْفُسًا بِمَوْرِ الْوَصِيَّةِ، إِذَا مَا يَكُنْ لَهُ حُلٌّ وَغَيْرُهُ، فَكَانَتْ مَحْجُورًا فِي ذَلِكَ مَا أَهْدَأَ وَإِلَّا ذَلِكَ أَشَدُّ بَقْرًا.

(قَالَ ذَلِكَ): قَوْلُهُ كَانَ الْمَوْصِي لَا يَنْقُضُ عَلَى تَعْيِيرِ وَصِيَّتِهِ وَلَا عَلَى تَعْيِيرِ (مَا ذَكَرَ فِيهَا مِنَ الْعَدَاةِ) بِغَيْرِ (كَانَ كُلُّ مَوْصِيٍّ قَدْ حَسِبَ) أَيُّ مَالَهُ الْمَوْتِ أَوْصِي بِهِ مِنْ أَعْقَابِهِ وَغَيْرِهَا، قَالَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ قُتَيْبَةَ: «وَلَا ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا حُلَّ أَقْرَبِي فَنَسَلِمَ لَهُ سِوَى يَوْصِي بِهِ، يَسَّ لِلْبَنِيِّ، إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ» وَاجِبٌ أَنْ يَمْدَحَ بِهِ، وَأَنَّ عَلَى الْمَوْرِ، ثُمَّ قَالَ: «وَمَا كَانَ الْمَوْصِي لَا يَنْقُضُ الْخُ بَعْدَ أَنْ لَوْصِيَّةٌ كَانَتْ تَكُونُ مَقْرُونَةً مَرِئِيَّةً فِي ذَلِكَ» وَمَنْ أَوْصِيَّ مَعْنَاهُ لَمْ يَجْرُ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ اسْتِرْقَاقُهُ، وَكَانَ أَوْصِيٌّ ثَلَاثَ مَرَّةٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ الْإِئْتِاقُ مِنْهُ لَا مَسْمُوعًا عَلَيْهِ وَبِهِ الْأَسْتِغْنَاءُ لَهُ، وَفِي هَذَا إِمْرًا وَثَائِقًا وَمَعْنَى مِنَ الْوَصِيَّةِ، أَنْتَهَى.

أَوْلَدَ يَوْصِي الرَّجُلَ فِي صَحْفَةٍ، ثُمَّ بِحِجَابٍ أَوْ عَالَةٍ عَنِ حَوَائِجِهِ وَأَعْمَالِهِ، ثُمَّ الْأَجْرُ (وَعِنْدَ مَفْرَدٍ) بِعَيْنٍ وَدَ يَوْصِي عَنِ إِزْدَادِ السُّنْدِ، ثُمَّ يَدْعُو مَعَهُ السُّنْدَ بِحِجَابٍ إِلَى سَلَمَةٍ، قَالَ أَبُو دَاوُدَ: «مَعْنَى: قَوْلُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ جَمْعٌ لَمْ يَحْجِجْ».

قال مالك: فالأثر حينئذ الذي لا اختلاف فيه، أنه يعتبر من ذلك ما شاء، غير التاميم.

(٢) باب جواز وصية الصغير والضعيف والمصاب والسفيه

سم أحمد بن كلاله المذکور مختصراً فقال:

أقال مالك: فالأثر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنه أي الموصي (يعبر من ذلك) أي مما أوصى به (ما شاء غير التاميم) قال الدحوي: وهذا على ما قال. إن الموصي من صحته أو مرضه أو عقله أو فقهه أو نفعه في مصالحه، أو غير ذلك من أحوال العرب، فإنه غير لازم له، لأن عقد الوصية عقد جائر غير لازم، وله أن يبر من ذلك ما شاء، ويعقل منه ما شاء من غير عوج، أو يعوض من غيره في صحته أو مرضه ما ثم سمع. فإنه متى فقد لزم ذلك توصية. فليس بغيره أن يبر شيئاً من ذلك، ولا يرضه، ولا يملكه، أما التاميم فممنه لازم ليس له عدم الرجوع عنه ما قبله ولا ما بعده. انتهى.

سم قال بعد ذلك في جواز تعي الوصية: وقد أحجم أهل المدينة، على حذاعة العلماء على حوافر عبيد ذلك، انتهى. قلنا: ونقدم في باب الوصية في التدبير أن العلماء أجمعوا على أن الموصي أن يرجع في وصيته، ويعقري كتب شاء، وأنهم أجمعوا أيضاً على أنه لا يجوز الرجوع في التاميم.

(٢١) جواز وصية الصغير الذي لم يبلغ:

والضعيف في عقله كما يأتي في كلام الإمام.

والمصاب، فسر الرافعي بالحمول، والسفيه

هو الرافعي^(١) بالمعنى المأثراً. وسائر اختلاف العلماء في وصاياهم في

أمر الباب.

(١) اعلم شرح الرافعي (١/٢٢٢)

٢٩/١٤٨١ - حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَمْرُو بْنَ شَالِمٍ الْزُرْقِيَّ الْخَبِرَةَ، أَنَّهُ قَبِلَ لِعَمْرِ بْنِ الْخَطَّابِ، أَنْ هَاهُنَا غُلَامًا بِفَضَاءٍ، لَمْ نَحْنُزْهِمْ، مِنْ غَسَّانٍ، وَوَارَثَهُ الْبَنَاءُ، وَهُوَ ذُو مَالٍ، وَلَيْسَ لَهُ هَاهُنَا إِلَّا ابْنَةٌ عَمٌّ لَهُ، فَأَرَادَ عَمْرُو بْنُ الْخَطَّابِ: فَيُؤْوِسَ لَهَا.

٢٩/١٤٨٢ - (مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه) أبي بكر اسمه وكنيته واحد (أن عمرو) بن حزم (ابن سليم) بنهم من سبيلة (الزرقية) ضم الزرقية نسبة إلى بني زريق (الخبيرة) أي أخير عمرو أنا مكر (أنه) التفسير للشأن (قيل: لمعمر بن الخطاب) - رضي الله عنه - وهو المزني (ابن هاهنا) أي بالمدينة المنورة غلاماً بفضاء) عنخ التحفة وفضاء أي مرتفعاً، قاله الرزائي، وفي «المحلى»: أي مراعى، وفي «استدراك الصحاح»: البقاع: ما ارتفع من الأرض، وأبغ الغلام: ارتفع، فهو باقع، ولا يقال: موفع، وهو من الزجر: انتهى

وفي «معجم»: أبغ الغلام فهو باقع، إذ شارب لأحلام، وهو من نوافذ الأسبلة، ومنه حديث قبل لعمر - رضي الله عنه -: إن هاهنا غلاماً بذاعاً فذا رري، يريد به الباق، والبقاع المرفوع من كل شيء، وفي «تلافة علمي» الأس عروبة: النوى.

(لم يحتشم) وسباني في الحديث، لأنني قد أبو بكر: وكان غلام ابن عتبة، أو انتهى عتبة سنة (من غسان) صح القيس السعوية وشي أديس العميلة فيبانه من الأرد (ووارثه) عمر داه «الحسر» (الشام) وفي «التمهي» وورثته بالشام (وهو) أي الغلام الباق ذو مال) كنتم (وليس له هاهنا) أي بالمدينة (إلا ابنة عم له) وليست بوارثه، قيل يوحى لها.

(فقال له عمر بن الخطاب) رضي الله عنه: فليؤس لها) أي فليؤس الغلام

قَالَ، وَأَوْصَى لَهَا سَالِي يَقَالَ، لَمْ يَبْرُ جُشَم. قَالَ عَمْرُو بْنُ سَلِيمٍ، فَبِيعَ ذَلِكَ الْمَدَالِ بِثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ. وَابْنَةُ عَمِّهِ الَّتِي أَوْصَى لَهَا، هِيَ أُمُّ عَمْرُو بْنِ سَلِيمٍ الرَّزْقِيُّ.

٣/١٤٨٢ وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ إِحْمَلٍ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ: أَنَّ غُلَامًا مِنْ عَسَاكِنَ خِصْرَتِهِ الْوَفَاةَ بِالْمَدِينَةِ، فَوَارِثُهُ بِالشَّامِ. فَذَكَرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَبِلَ لَهُ: إِنَّ غُلَامًا يَمُوتُ أَفْوَصِي؟ قَالَ: قَلْبُوسٍ.

ابنة عم له (قال) عمرو بن سليم: (أفوصي) الغلام المذكور (لها) أي لآلة عمه (بحال يقال له بئر جشم) وهم الجرم ودمج الشين المصححة، كما في (الرزقي)، وفي «معجم الفوائد» وأما هي شر بالمدينة

(فقال عمرو بن سليم: قبيع ذلك المال) أي البئر المذكور مع ملحقاته (بثلاثين ألف درهم) ذكره على معنى الخبر من تاجر وسيرة، وكثير نعال، وأن ذلك لا يخص بقلبه (وابنة عمه) المذكورة (فبني أوصى لها هي أم) أي وادة (عمرو بن سليم الرزقي) راوي الحديث.

فقد الياسي^(١) يقنضي الإشارة إلى صحيح الرواية، ومراعاة الراوي الذي هو عمرو بن سليم لها لعلها، «يحتسب أنه يشير بذلك إلى أن وصية الصغير تحية لتعني إن كانت بحرفة بالغنى، وغير دعة في جملة الفقراء».

٣/١٤٨٢ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأعصاري (عن أبي بكر بن حزم) الراوي للأثر، تصحى (أن غلاماً من عساك) مرافقاً كما نعلم أخضرته (الوفاة بالمدينة) المنزلة (ووارثه بالشام) أي كانت الورثة بالشام (فذكر) ساء السجود (ذلك لعمر بن الخطاب) رضي الله عنه. (فقبل له) أي لعمر - رضي الله عنه - (إن غلاماً يموت أفوصي؟) (قال) عمر - رضي الله عنه - : (قلوبس).

(١) «السنن» (١/١٤٤)

قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعْدٍ: قَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَإِنَّ الْعَلَامَ لَمِنْ عَشْرِ سَبْعِينَ أَوْ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً، قَالَ، فَأَوْصَى بِبَنِي جُلَيْمٍ فَجَاعِلُهَا بِقَلْبَتَيْزِ الثَّيْبِ دَرَاهِمَ.

(فَالْجَحْمِيُّ بْنُ سَعْدٍ: قَالَ أَبُو بَكْرٍ: الرَّايَانُ (وَكَلَّزُ الْعَلَامِ) اسْمُ كَذِبٍ) عَشْرَ سَبْعِينَ أَوْ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً، فِي النَّحْلِ الْمَصْرُوفَةِ، وَهُوَ أَوْ مِثْلُهَا مِمَّا يُنْجَحُ الْهَيْبَةِ مِنْ لُغْظٍ أَوْ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ بِالنُّوْفِ (سَنَةً) بَدَلْتُ مِنَ الرَّايِ، أَوْ عَلَى التَّخْيِيلِ مِنَ التَّخْلِ، (قَالَ) أَبُو بَكْرٍ: (فَأَوْصَى بِبَنِي جُلَيْمٍ) كَمَا فِي الطَّرِيقِ الْأَعْلَى (فَجَاعِلُهَا) أَيِ الشَّرِّ (أَهْلُهَا) أَيِ الْأَوْصَى لَهَا (أَسْلَاطِينَ) أَلْفَ دَرَاهِمَ

قَالَ الْبَزْزَارِيُّ^(١): ذَكَرَ (إِمَامٌ هَذِهِ الطَّرِيقَ الثَّانِيَةَ، لَمَّا فِيهَا مِنْ بَابٍ مِنَ الْعَلَامِ. وَلَمْ يَذْكُرْ أَبُو بَكْرٍ فِيهَا مِنْ تَخْيِيلِهِ بِذَلِكَ، وَهُوَ غَرِيبٌ بِسَلْبِهِ، فَكُلُّ حَدِيثٍ فِي غُلِيِّ التَّوَسُّعِيِّ، انْتَهَى.

وَذَكَرَ أَخْرَجَهُ السُّهَيْمِيُّ^(٢) مِنْ مُرَافِقِ ابْنِ بَكْرٍ عَنْ مِثْلِ الطَّرِيقِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ قَالَ: وَالثَّلَاثَةُ عَلَى حِوَاءِ وَصِيَّةِ الصَّغِيرِ شَرِيفَةِ الْحَرِّ فِيهَا عَنْ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - وَالْحَرِّ مَصْلُوعٌ، مَعْدُومٌ بِرِجَالِهِمُ الْزُرْجِيُّ ثُمَّ يَدْرُسُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - لَا أَنَّهُ ذَكَرَ فِي الْحَرِّ التَّسْبِيحَ إِلَى صَاحِبِ الْخَيْرِ، انْتَهَى.

وَقَالَ الْحَدِثُ فِي (الْمَدِينَةِ) سَعْدٌ مَا ذَكَرَ حَدِيثَ (الْعَرْمَاءِ) الْمَذْكُورِ وَأَخْرَجَهُ مُحَمَّدُ بْنُ إِسْرَاقٍ عَنْ سَعْدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي بَكْرٍ عَنْ أُمِّهِ عَائِشَةَ - أَوْصَى عِلَامَ مَا لَمْ يَحْتَلَمْ لَعْنَةً لَهُ بِالْشَّامِ بِمَا لَمْ يَحْتَلَمْ فِيهِ فَجَعَلَهُ ثَلَاثُونَ أَلْفًا، لَرَفْعِ ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فَأَخْبَرَ وَصِيَّتَهُ، وَأَخْرَجَ عَنِ الثَّوْرِيِّ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَبِي بَكْرٍ مِنْ حِزْمِ أَنْ غَسَرُوا مِنْ مِلَامِ الْفَسَانِيِّ أَوْصَى - وَهُوَ ابْنُ حَنْتَرٍ أَوْ شَيْءٍ مِثْلِهِ - أَنَّهُ لَمْ يُؤَدِّ ثَلَاثِينَ أَلْفًا، فَجَازَ عُمَرَ وَصِيَّتَهُ.

(١) مَشْرِحُ (الْمَدِينَةِ) (١/١٤٧).

(٢) الْمَدِينَةُ (الْمَدِينَةِ) (١/١٤٧).

قال الحافظ: فظهر بهذا أن عمرو بن سليم ليس هو الزرقني، فظهر البيهقي أنه الزرقني، فقال: لم يدرك عمر - رضي الله عنه - إلا أنه منسوب لصاحب القصة، انتهى.

قلت: انظر عندني أن حديث عمرو بن سليم العتاني غير قصة عمرو بن سليم الزرقني، فإن الموصى له في حديث المغيرة إن كان حديث معمر والثوري واحداً بالشام، وفي حديث الزرقني بالمدينة المنورة، وفي «المغني»: أنه صبياً من غسان له عشر سنين أو خمس لأحواله، أرفع ذلك إلى عمرو بن الخطاب، فأجاز وصيه رواه معبد، انتهى.

وقال ابن حزم في «المحلى»^(١): رويت من طريق مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرو بن سليم لوزقي عن أمه أن عمر بن الخطاب أجاز لها رصبة غلام لم يحلم بغير جسم. قال عمرو بن سليم: فبعثها أما بتلثين ألف درهم، ثم قال: لا يصح هذا عن عمر - رضي الله عنه -؛ لأن أم عمرو بن سليم مجهولة، وعمرو بن سليم لم يدرك عمر - رضي الله عنه -.

وتعقب ابن التركماني^(٢) قول البيهقي: إن عمراً لم يدرك عمر - رضي الله عنه -، فقال: وفي «الثقات» لابن حبان: قيل: إنه كان يوم قتل عمر بن الخطاب قد جاوز الحلم، وقال أبو نصر الكلابي: قال الواقدي: كان قد راهق الاحتلام يوم مات عمر - رضي الله عنه -، وظهر بهذا أنه ممكن لقائه لعمر - رضي الله عنه -، فتحمل روايته على الاتصال على مذهب الجمهور كما سرق، انتهى.

قال الباسي^(٣): أجمع علماء المدينة بأن وصية من يميز، ويعهم ما يومعي

(١) (٣٧٥/٨).

(٢) انظر: «الجوهر النقي على هامش المسند الكبير» (٦/٢٨٢).

(٣) «المسقى» (٦/١٥٤).

به من السبب والصغير جائزة، وقال أبو حنيفة والشافعي: تجوز وصية السفه، ولا تجوز وصية من لم يحل له، والدليل على ما نقوله أن الصغير ححر، فلا يمنع صحة الوصية مع التمييز، كالسفه، وإذا ثبت ذلك فقد قال مالك: تجوز وصية السفه، وقال ابن المواز: أحاد مالك وأصحابه وصية الصغير الذي يعنى ما يوصي به ابن سبع سنين وشبهه. وقال أحمد: تجوز وصية الصبي والمصيبة إذا عثلا ما يعللن، وأما الصغير الذي لا يميز، فلا خلاف بين العلماء في أنه لا تجوز وصيته، ووجه ذلك أنه لا يصح قصده كالمنعوى عليه. انتهى.

قال الرزقاني^(١): في الحديث صحة وصية الصبي المميز، وبه قال مالك، وقيد به إذا عقل، ولم يخلط، وأحمد وقيد به بغير سبع، وعنه بعض، والشافعي في قوله: ووجه جماعة، وما له إليه السكي، وإليه أن الوارث لا حق له في ثلث، فلا وجه لسبع وصية الصبي المميز، ومسحها الحنفية، والشافعية في الأظهر عنه. انتهى.

وقال السوف^(٢): من جاوز العشر سنين، فوصيته جائزة إذا وافق الحق، هذا المنصوص عن أحمد، فإنه قال في رواية حماد ومالك: يجوز، إذا بلغ عشر سنين تصح وصيته، ومن له دون السبع لا تصح وصيته، وما بين السبع والعشر فعلى روايتين، وقال ابن أبي موسى: لا تصح وصية الغلام لدون العشر، ولا التجارية، فملاً واحداً، وما زاد على العشر، فنصح على المنصوص.

وفيه وجه آخر لا تصح حتى يبلغ، وقال الشافعي وأبو الخطاب، تصح وصية الصبي إذا عقل. وروي عن عمر: رضي الله عنه - أنه أحرز وصية

(١) مخرج الرزقاني (٤/٦٦).

(٢) المصنف (٥٠٨/٨).

النسبي، وهو قول عمر بن عبد العزيز وشريح وعطاء و لرهزي، والشعبي، والنخعي، ومالك، وإسحاق، وقاله إسحاق: إذا بلغ اثنتي عشرة سنة، وحكاه ابن المنذر عن أحمد وعن ابن عباس لا يصح وصيته حتى يبلغ، وبه قال الحسن، ومجاهد، وأصحاب الرأي، وللشافعي قولان كالمذهبين؛ واحتجوا بأنه تبرع بالمال، فلا يصح من النسبي، كالملة والعق، ولأنه لا يقبل إقراره، فلا يصح وصيته، كالطفل.

ولنا في «الموطأ» وغيره، فذكر حديث الباب، وهذه قصة انتشرت، ولم تذكر، ولأنه تضمنت فسخاً للنسبي، فصح منه، كالإسلام، والعصاة، وذلك؛ لأن الوصية صدقة، يحصل ثوابها له بعد عناه عن ملكه، وماله، فلا يلحقه ضرر من عاجل دينه، ولا أخراه، بخلاف الهبة، والعق المشنجر، فإنه بقوت من ماله ما يحتاج إليه. وإذا رُدَّت رجعت إليه، وهما لا يرجع إليه بالرد، والطفل وهو من له دون السبع، لا عقل له، ولا يصح إسلامه ولا عيادته، انتهى.

وفي «الهداية»^(١): لا تصح وصية النسبي، وقال الشافعي: تصح إذا كان في وجهه الخير؛ لأن عمر - رضي الله عنه - أجاز وصية يافع - وهو الذي زلق الخُلم - ولأنه نظر له بحرقه إلى نفسه في بيل الرُّقعة، ولو لم تنفذ يلقى على غيره، ولنا أنه نزلت، والنسبي ليس من أهله، ولأن قوله غير ملزم، وفي صحيح وصيته قول بالزمام قول.

والأثر محمود على أنه كان قريب العهد بالعلم مجازاً، أو كانت وصيته في تجهيزه؛ وأمر دفعه، وذلك جائز عنده، وهو يُعزَرُ اثباتاً بالشرك على وريثه، والمعتبر في النفع والضرر يُنظر إلى أوضاع التصرفات، لا إلى ما يتفق بحكم الحال.

(١) (٢٣٧/٨/٤).

قال صاحب «العتابة»: قوله: كان قريب العهد بالعلم يعني كان بالغاً لم يمتص عنى بلوغه زماناً كثيراً، وصله يسمى بالغاً هجاءً، اسمية، تشبيه باسم ما كان عليه. ورأى بأنه منخ في رواية الحديث أنه كان غلاماً لم يحتمل، وأنه أوصى لابنه عم له حال، فكيف يصح أن يقول يكون بالغاً مجزاً، أو يكون الوصية في التجهيز، وأمر الذميمة، وأجيب بأن قوله: كان غلاماً لم يحتمل، معنى الياق حفيظة، يجوز أن يكون اقراوى خلفه سمعناه، وهو له: أوصى لابنه عم له حال لا يتأني أن يكون مما يتعمق بتجهيزه، وأمر دونه

وقال الطحاوي: الاحتجاج على الأمر لا يصح عن الشافعي، لأنه مرسل وعمر بن شريم لم يلق عمر - رضي الله عنه - وعندنا المرسل، وإن كان حجة، لكنه يخالف قوله عليه السلام: «رفع النظم عن ثلاثة وفيه نظر» لأن المراد بالقلم التكليف، وما نحن فيه ليس منه، وقال ابن حزم: هو مخالف لقوله تعالى: «وَأَقْرَبُوا أَبْنَاءَكُمْ» الآية، فإنها تدل على أن النصيب ممنوع من ماله، انتهى.

قلت: شد ابن حزم كما هو ذاهب في منع حوار وصية الصبي، وقال: فيه: أنه الرواية لا تصح عن عمر - رضي الله عنه -، وقد خالفه ابن عباس، وقال صاحب «المحلى»: بعدما ذكر كلام صاحب «الهداية»: إن لفظ «الموصى» يقطع التاويلين، نعم، روى الله زكري عن عريق عطاء عن ابن عباس قال: لا يجوز طلاق الصبي، ولا عطفه، ولا وصيته ولا شراؤه ولا بيعه ولا هبته، ولا عن الحسن مثله، وعن الزهري وصية ليست بجارية انتهى.

وهي «المحلى»: روي عن عبد الرزاق بسنده عن عطاء عن ابن عباس لا يجوز وصية الغلام حتى يحتمل، وصح هذا عن الحسن البصري، وإبراهيم النخعي، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، وأبي سليمان، وأصحابهم، انتهى.

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: أَلَامَرُ الْمُحْضَنُ عَلَيْهِ عَقْدًا، أَنْ تُضَعِفَ فِي عَقْلِهِ، وَتُضَعِفَ، وَالْمُضَعَفُ الَّذِي يُعْمَلُ أَحْيَانًا، تَحْجُوزُ وَصَايَاهُمْ إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عَقُولِهِمْ، مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوصَرُونَ بِهِ، فَأَمَّا مَنْ نَسِيَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ، مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ، وَكَانَ مَقُولًا عَلَى عَقْلِهِ، فَلَا وَصِيَّةَ لَهُ.

(قَالَ مَالِكٌ: أَلَامَرُ الْمُجْتَمِعِ عَلَيْهِ عَقْدًا، بِإِذْنِهِ تَلْزِمُهُ (أَنْ تُضَعِّفَ فِي عَقْلِهِ) أَنْ يُضَعِّفَ الْعَقْلَ (وَالضَّعْفُ) هَذَا الرَّفْعَانِي^(١)، الْمَضْعُفُ لِلْعَالِ (وَالْمُضَاعَفُ) أَيِ الَّذِي أَصَابَ عَلَيْهِ أَهْلُهُ، وَمِنْهُ الرِّفْعَانِي بِالْمَحْضَنِ (الَّذِي يُفْقِدُ أَحْيَانًا) بَيْنَ نَبْرٍ بَرَزَ عَلَيْهِ بِالْكُلِّيَّةِ (تَحْجُوزُ وَصَايَاهُمْ إِذَا كَانَ مَعَهُمْ) عِنْدَ الْإِضَاعَةِ (مِنْ عَقُولِهِمْ) مَا أَوْ شَقَرِ الَّذِي (يَعْرِفُونَ) بِهِ الْعَقْدَ مَا نَسِيَ كَانَهُ (مَا يُوصَرُونَ بِهِ) مَقُولًا يَعْرِفُوهُ، (فَأَمَّا مَنْ) كَانَ مِنْهُمْ (الَّذِي) مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ، وَكَانَ) إِذَا كَانَ (مَقُولًا عَلَى عَقْلِهِ) أَيِ لَا يَعْرِفُ شَيْئًا (فَلَا وَصِيَّةَ لَهُ).

قَالَ الْإِسْمَاعِيلِيُّ^(٢): وَهَذَا عَلَى مَا قَالُوا بِهِ تَحْجُوزُ وَصِيَّةُ الضَّعِيفِ الْعَقْلِيِّ، وَهُوَ الَّذِي لَا يَسْتَقِلُّ بِنَفْسِهِ، وَيَحْتَاجُ إِلَى مَنِ بَنَى أَمْرَهُ، تَحْجُوزُهُ عَنْ مَبَازَرَةِ أَمْوَالِهِ، وَهُوَ مَعَ ذَلِكَ يُعَاوَزُ، وَيَنْتَهِي، وَقَدْ رَوَى ابْنُ وَهْبٍ وَأَصْحَابُ عَنْ مَالِكٍ تَحْجُوزُ وَصِيَّةِ الْأَحْمَقِ، بِرَدِّ ذَلِكَ الَّذِي وَجَّهَهُ بِضَعْفِ الْعَقْلِ، وَأَمَّا الضَّعْفُ، فَإِنَّهُ يَرِيدُ بِهِ الَّذِي يَنْتَفِ مَالُهُ فِيهِ رَجُوءُ الشُّغْرِ، أَوْ يَشْتَغِلُ عَنْ تَنْمِيرِهِ، وَخَفَافَةُ بِالطَّلَاقِ.

وَأَمَّا الْمُضَاعَفُ فَمِمَّنِ الَّذِي أَصَابَ بَعَثَهُ إِنْ بَصَرَخَ أَوْ بِمَا نَسَاهُ عَنْهُ، وَإِذَا كَانَ يُفْقِدُ أَحْيَانًا، وَكَانَتْ وَصِيَّتُهُ حِينَ إِفْقَافِهِ، فِيهِ حَافِظَةٌ، قَالَ عَدَدُ السُّلُوكِ: تَحْجُوزُ وَصِيَّةُ الْمَجْنُونِ حِينَ إِفْقَافِهِ، أَنْتَهَى.

وَقَالَ السُّعُوفِيُّ^(٣): أَمَّا الْمَضْعُفُ، فَهُوَ مَنْ لَهُ دَوْدُ السَّبْعِ، وَالْمَحْضَنُ،

(١) - شرح الرُّفْعَانِي: (١/٦١).

(٢) - السُّعُوفِيُّ: (١/٦١).

(٣) - السُّعُوفِيُّ: (١/٦١).

والمجبرس^(١) فلا وصية لهم، وهذا قول أكثر أهل العلم، منهم مالك، والأوزاعي، والشافعي وأصحاب الرأي ومن تبعهم، ولا يعلم أحداً خالفهم إلا إياس بن معاوية، فإنه في الصبي والنسجون إذا وافقت وصيتهم الحق حدث.

وأما المحجور عنه نفسه، فإن وصيته صح في قياس قول أحمد، قال الخيري. وهو قول الأكثرين، وقد أبو الخطاب: في وصية جهل. ولما أنه عاقل تصح وصيته، كالضيق المائل، وإن وصيته تسخضت لضعفه من غير ضرر، فصحت كعبادته، وأما الذي يحل أحياناً، ويُفق أحياناً، وقد وصى حل جنونه لم تصح، وإن وشى في حال عقله صح وصيته؛ لأنه بمنزلة العقل، في شهادته، ووجوب العبادة عليه، فكذلك في وصيته وإنصرفه، ولا تدخّل ومبة السكران، وقال أبو بكر فيه قولان يعني وجهين، لما أنه نس بعد قل فلا يصح وصيته كالنحوين، أما النصف في عقه، فإن منع ذلك لم يند في سنة، فهو كالله والآخر هو خالفه انتهى.

وفي النسخة^(٢) وشرائطها كون الموصي أهلاً لتملك، فلم تجز من صغور ومجنون، ثم قال أوصى بوصية، ثم حر. إن أطلق المحتون حتى يبلغ ستة أشهر عطلت، وإلا لا، وكذا لو أوصى ثم أخذ بانوس من فصار معنوها، حتى يموت، عطلت، قال ابن عابدين: وبعبارة الخاتبة: فصار معنوها، فمكث كذلك زماناً، ثم مات بعد ذلك، قل محمد: وصية مائة، انتهى.

وقال^(٣) أيضاً في كتاب الحجر: ولا بحجر حر مكلف بفسق، وهو تبذير المال، وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع أو العقل، إلى أن قال: وهو في صحة ما به لا يشرب من الخمر، كذا، قال ابن عابدين: قوله بالعرب

(١) (١٠٠: ٣٥٥).

(٢) النسخة (٩٣: ٣٤٧).

(٣) باب الوصية في الثلث لا تتعدى

من الثلث يعني إذا كان له وارث، والقبض أن لا تجوز وصيته كترعائه، ووجه الاستحسان أن الحجر عليه لمعنى فنظر له في لا شفع ماله، وبقي كالأعيان غيره، وذلك في حياته لا قبل ينفذ من الثلث بعد وفاته حال استعلاء، وقوله كتب أي غير محجور عليه وإلا فهو نال. انتهى.

(٣) الوصية - يكون - في الثلث لا تتعدى

والثاني في المصحح، والتذكير في المصحح، أي لا يتجاوز الوصية من الثلث أصلاً.

قال من حرم في المصحح: لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث، كان له وارث أو لم يكن له وارث، أجاز الوصية أو لم يجزها، صح من طريق عن سعد بن أبي وقاص أنه قال له رسول الله ﷺ: «الثلث، والثلث كثير»، وقال مالك: إن زدت وصيته عن الثلث سبى كائدهم، ونحو ذلك، جازت الوصية في الزكّل، وهذا بخلاف الخبز، وقالت عائشة: من لا وارث له، فله أن يوصي بماله كله، صح ذلك عن ابن مسعود وغيره، وروي عن مسروق أنه قال: «يعرف ليس له مولى عتاقه أنه يبيع ماله حيث يشاء، فإن لم يفعل، فهو أيتامه».

وعن عبيدة السلماني أنه قال: إذا مات، وليس عنه عقد لأحد، ولا عصبة برأيه، فله يوصي بماله كله حيث يشاء، وهو قول الحسن النخعي، وأبي حنيفة، وأصحابه، وبشرى القاسمي، وإسحاق بن راهوية، وقال مالك، وابن شريم، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد، وأبو سليمان: ليس له أن يوصي بأكثر من الثلث، كذا له وارث أو لم يكن، انتهى.

وقال الموفق^(١): «إن الإنسان إذا وصَّى لوارثه بوصية، فلم يُجزَّها سائر الورثة ثم نَصَّ بغير خلاف بين العلماء، قال ابن المنذر وابن عبد البر: أجمع أهل العلم على هذا، وإن أجازها حازت في قول جمهور العلماء. وقال بعض أصحابنا: الوصية باطلة، وإن أجازها سائر الورثة إلا أن يعطوه عطية مُتَّفَاقَةً أخذًا من ظاهر قول أحمد، في رواية حنبل لا وصية لوارث، وهذا قول السنن، وأهل الظاهر، وهو قول للشافعي لظاهر قوله ﷺ: «لا وصية لوارث»، وظاهر ملهب أحمد والشافعي أن الوصية صحيحة في نفسها، وهو قول جمهور العلماء، والخبر قد روي فيه «إلا أن يُجزَّ الورثة» فيكون دليلًا على صحة الوصية عند الإجازة، وإن أجاز بعض الورثة دون بعض نفذ في نصيب من أجاز.

ومن أوصى لغير وارث بأكثر من الثلث، فأجاز ذلك الورثة بعد موت الموصي جاز، وإن لم يُجزَّوا ردَّ إلى الثلث، يعني أن الوصية لتغير الوارث تنزيم في الثلث من غير إجازة، وما زاد على الثلث ينفذ على إجازتهم، فإن أجازوا جاز، وإن ردُّوه بطل في قول جميع العلماء، والأصل في ذلك قول النبي ﷺ لسعد: «الثلث كثير»، وغير ذلك من الروايات.

ولا يعتبر الردُّ والإجازة إلا بعد موت الموصي، فلو أجازوا قبل ذلك، ثم ردُّوا أو أذنوا لموروثهم في حياته بالوصية بجميع المال، أو بالوصية لبعض ورثته، ثم بدا لهم فردُّه بعد وفاته، فلهم الردُّ، سواء كانت الإجازة في صحة الموصي، أو مرضه، نص عليه أحمد في رواية أبي طالب، وروي ذلك عن ابن مسعود وهو قول شريح، وطاووس، والحنك، والثوري، والشافعي، وأبي نورة، وابن المنذر، وأبي حنيفة، وأصحابه.

(١) المعنى (٨/٣٩٦).

وذلك الحسن وعصاه والزهرى، وربيعة، والأوزاعي، وابن أبي نجيلى؛
ذلك جائز عليهم؛ لأن الحق لورثة، فإذا دسوا بركة سقط منهم، كما لو
رصى المشتري بالعباءة، وقال مالك: إن أتوا له في صحته فلم أن يرجعوا
وإن كان ذلك في مرضه، وحين يحجب عن ماله، فذلك جائز عليهم، وب
أنهم أسقطوا حقوقهم مما لم يذكروه، فلم يزد لهم كالميراث إذا أسقطت
صدايقه قبل النكاح، انتهى.

قال الساجي^(١) اتفق العلماء على أن من كان له وارث فإن لم ير
موصي ما أكثر من الثلث، فإن لم يكن له وارث، فهل له أن يرصى ماله كله،
مذهب مالك أنه لا يجوز، وبه قال الشافعي، وهو قول زيد بن ثابت، ويجوز
ذلك أبو حنيفة، وروي ذلك عن ابن مسعود وعليه رضي الله عنهما، فإذا
أوصى الموصي ما أكثر من الثلث، وأجازته الورثة جاز، ويكوف ذلك نصفاً منهم
تفعل الموصي، ولم يذكر ذلك ابتداء عطية لموصى له، خلافاً للشافعي في
قوله إنها ابتداء عطية، والدليل على ذلك أن المصحح إنما هو الحق الورثة، فإذا
أجازوا، فقد تركوا، قد لهم من الاعتراض والمصحح تفعل الثلث، انتهى.

قال المراد^(٢) على الأبي، وارث، ولو بقبيل، فعلى وارث يرث
الثلث، وإن أجاز الورثة ما أوصى به لموارث أو ترائف على الثلث، فعطية
ابتداء، انتهى بتقرير.

قال المدوني: قوله كثيره بزيادة الثلث، أي كما تفعل الوصية بغير الوارث
يزيد الثلث، فإذا أوصى لأجنبي بنصف ماله نفذت الوصية بالثلث، ورؤ ما زاد
عليه، ولو لم يكن له وارث بحق بيت المال، ومعه مذهب مالك، والجمهور،

(١) الشافعي (١/١٦٦).

(٢) الشرح الكبير (١/٤٩٧).

٤/١٤٨٣ - حَدَّثَنِي مُبَاشٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ غَابِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنْ أَبِيهِ؛ أَنَّهُ قَالَ: خَاضَنِي دُسُوشُ اللَّهِ يَخِيضُهُ يَغُوْذُنِي.....

وذهب أبو حنيفة وأحمد في أحد قوليه إلى مسحها بجميع ماله، إذا كان الدوسي له أجنبياً، وكان لا وارث لموصي، وقوله: فمطية ابتداء هذا هو المشهور، وهو مدحج «الصفوة». وذهب ابن القنطار، وابن أبي عاصم إلى أنه ليس ابتداء عطية، إنما هو تنفيذ لما فعله الميت، وهو الذي نقله أبو محمد ولياحي عن المذهب.

والحاصل أن الوصية بزيادة الثلث أو لوارثه على هذا القول صحيحة موقوفة على الإجازة، انتهى.

وفي «الهيمنة»^(١): لا تحوز بما زاد على الثلث؛ لقول النبي ﷺ في حديث سعد: «ثَلَّثْتُ، وَالثَلَّثُ كَثِيرٌ»، بعد ما نفى وعينه بالكل، والنصف، ولأنه حق الورثة إلا أن يُجيزه الورثة بعد موته؛ لأن الاستاخ لحصمهم، ولا مغير بإجازتهم في حال حياته؛ لأنها قبل ثبوت الحق، إذ الحق يثبت عند الموت، وكذا إن كانت الوصية للورث، وأجازة الثقة، وكل ما جاز بإجازة الورث يسلَّكه السجاز له من قبل الموصي عنده، وعند الشافعي من قبل الوراث، ونصح قولنا؛ لأن السبب صدر من المؤجبي والإجازة رفع المانع، انتهى.

٤/١٤٨٣ - (مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن عمرو بن سعد بن أبي وقاص) الزهري النمدي (عن أبيه سعد بن أبي وقاص) أحد العشرة (أنه قال: جاءني رسول الله ﷺ) زاد في رواية للبخاري: «وَأَنَا سَكَّةٌ» (بمعوضي) بدان ميملة، من العيانة، زاد الزهري في رواية عند البخاري: «مَنْ وَجَعَ أَشَدَّ بِي»، وفي أخرى له: «مَنْ وَجَعَ أَشْفَيْتَ مِنْهُ عَلَى الْمَوْتِ»، كذا في «الفتح»^(٢)، قال

(١) (٥١٣/٢) طبروت.

(٢) «فتح الباري» (٣٦٦/٥)

عام حجة الموداع

العبدي^(١)، «عبدني» حجة وأعت خلا.

(عام حجة الموداع) نصب على المغرب، أي هي السنة العاشرة من الهجرة، فبأن الحافظ اتفق أصحابه المحدثين على أن ذلك كان في حجة الموداع، إلا من عريته، فإنه قال: «أرجح ذلك»، أخرجه الترمذي وغيره، والفقهاء مختلفون على أنه يوم فيه غلات^(٢) و«أرجح يوم» من عبيته في ذلك العبدية، وغيره من معناه.

قال الحافظ^(٣)، وقد وردت أربع عبيته مستقلة فيه، وردت فيها أخرجه أحمد، والبخاري، والترمذي، والسيوطي، وابن سعد من حديث عمرو بن الخطاب أن رسول الله ﷺ قدم، فحلف سعداً فربطاً حيث خرج إلى حنين، فلما تبع من الشعراة ستمدا دخل عليه، وهو مغلوب، فقال: يا رسول الله، أنت الذي مالا، وبني أوتى ثلاثة، فأوصني بألي^(٤) أصبحت، وفدي، فقلت: يا رسول الله، أريد أن أكون من عبيتك حتى يخرجني منها، قال: «أنا، يا بني لا أحو أن أرفعك الله حتى يرفعك من أعزك»، ففعل ابن عبيته مثل هذا، من حديث أبي حنيفة.

وهو من الجمع بين الأربعة، كما يمكن وقع ذلك له مرتين مرة عام الفتح، ومرة عام حجة الموداع، ففي الأولى لم يكن له وارث من الأولاد أصلاً، وفي الثانية كانت له ابنة فخطب ابنه، وبهذا جمع التبعين أيضاً، وبذلك على هذا الجمع ما أخرجه الترمذي^(٥) من رواية سعد بن الزهري فقط، مرفوعاً عام الفتح مرفوعاً، المحدثين، وفيه نسي مرفوعاً إلا ابنه، فيه ذكر البيت في عام الفتح.

(١) ضعفه العراقي (١/١٦٩).

(٢) فتح الباري (٢/٣٣٣).

(٣) أخرجه الترمذي من ١٠٧٠، أخرجه المحدث (١/١٦٩)، (٢/٢٠١).

مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِهِ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَدْ بَلَغَ بِهِ مِنَ الرَّجْعِ مَا قَرَى . وَأَنَا ذُو مَالٍ . وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَتُهُ لِي

(من وجع) اسم لكل مرض (اشتد به) أي قوي عليّ، وفي رواية كما تقدم (اشتدّ منه على الموت) (فقلت) يا رسول الله قد بلغ به من الرجوع فيه كون من زائدة في الإتيان كما ذهب إليه لأخفش، واختاره ابن مالك، وفي القرآن ﴿وَقَدْ بَلَغْتَ مِنْ الْكِبَرِ﴾ ويحتمل أن يكون الفاعل محذوفاً، والتقدير قد بلغني جهد من الرجوع، ثم حذف الموصوف، وأقيم الصفة مقامه، قال ابن مالك: وهذا الحذف بكثرة نيل «من» لدالتها على التبعيض، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ جَاءَكَ مِنْ نَبِيِّئِكَ تَقْرِئَاتٌ﴾ أي نبأ من أنبأهم، كذا في «المحلى» (ما قرى) أي المغاية القصوى، والرؤية بصرية، ومفعوله، وهو العائد إلى «ما» محذوف.

قال الباجي^(١) فيه دليل على جواز إخبار العليل بشدة حاله إذا نسب بذلك إلى النظر في ربه، ويجوز ذلك إذا نسب بذلك إلى معاناة ألمه، ويجوز أن يخبر بذلك من يرجو بركة دعائه، ويخبر بذلك من يعلم إشفاقه، وقد روى الحارث من سويد عن عبد الله أدخلت على النبي ﷺ وهو يوعك، فقلت: يا رسول الله، إنك نوحك وعكاً؟ قال: أجل، إني أوعك كما يوعك رجلان منكم، وروي أن عائشة - رضي الله عنها - قالت: وأرأساه، فقال رسول الله ﷺ: هبل أنا وأرأساه، وإنما يكره ما كان من ذلك على وجه التشكي والتسلط، وذلك مُحِبٌّ للأجر أو مؤثر فيه، انتهى.

(وأنا ذو مال) كثير، لأن اثنين للكثر، وقد جاء مصرحاً في بعض طرقه «هو مال كثير» (ولا يرثني) إذ ذاك (إلا ابنته لي) قال الحافظ^(٢): قال النووي وغيره: معناه لا يرثني من الولد أو من خواص الورثة أو من النساء، ولا فقد

(١) «المنقذ» (١٥٦/٦)

(٢) «فتح الباري» (٣٦٢/٥)

كان تصعد عذبات؛ لأنه من بني زهرة، وكانوا كثيرًا، وقيل: معناه لا يرثني من أصحاب الفروضر، أو حصصها بالذكر على تقدير لا يرثني ممن أخاف عليه الضياع والعجز إلا هي، أو ظن أنها تترك جميع الأعمال، أو استكثر لها نصف الفرقة، انتهى.

وفي المحلى: المراد بالحضر حضر خاص، فإنه كان له ورثة بالتعصيب من بني عمه، انتهى. قلت: بل من بني أخيه عتبة، كما مبني قريباً تحت قوله عليه السلام: «أول من ورثت» الحديث.

وقال العيني^(١). وهذا قاله قبل أن يولد له المذكور، قال الحفاظ: وهذه البيت زعم بعض من أدركناه أن اسمها عائشة، وإن كان محفوظاً فهي غير عاتشة بنت سعد التي روت هذا الحديث، عبد البخاري في الوصايا، والطيب، وهي تابعة عمرت حتى أدركتها مائتاً، وروى عنها، وماتت سنة سبع عشرة ومائة، لكن لم يذكر أحد من التابعين اسمها، متناً تسمى عادة غير هذه. وذكره أبو أكبر بأنه له الحكم الكري، وأما بسبب شهاب من عبد الله، وذكروا له बात أخرى، أمهاتهم متأخرات الإسلام بعد النفاذ النبوي، فالظاهر أن البيت المشار إليها هي أم الحكم، المذكورة تقدم تزويج سعد أمها، ولم أر من حور ذلك، انتهى.

وقال العيني: اسمها عائشة، كما ذكرها الخطيب وغيره، وثبتت هي التي روى عنها مائت ثبوت أحد هذه، وهي تسمية، برغم بعض من لا علم عنده أن مائتاً تابع من روايته عنها، وليس كذلك، انتهى.

وحكى الترمذي^(٢) عن مقدمة القاض: «وهو من قال: هي عائشة» لأنها

(١) حصة الماري (١/٢٢٢).

(٢) شرح الترمذي (١/٦٩).

أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلَاثِي مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (لَا) فَقُلْتُ: فَالْشُّطْرُ؟
قَالَ: لَا.

أصغر أولاده، لكنه ذكره في القسم الأول من «الإصابة»، فقال في ترجمة عائشة بنت سعد بن أبي وقاص بعد ذكر حديث الباب: قال النووي في «المبهمات»: اسمها عائشة، وتعد في «التجريد» بأن عائشة بنت سعد تابعة تأخرت حتى لقبها مالك، وهذا التعقب غير مرضي. فإن عائشة التي ذكرها سعد بن أبي وقاص هي الكبرى، ولما التي ذكرها مالك فهي الصغرى، إنما ولدت بعد النبي ﷺ بدهر، انتهى.

(أَفَأَتَصَدَّقُ) بيمزة الاستفهام للاستخبار والفاء عاطفة أو زائدة (بِثُلَاثِي مَالِي) بثنية الثلث هكذا في رواية الزهري، ومثله في رواية عائشة بنت سعد عن أبيها في الصحيح، وفيه من رواية عامر بن سعد عن أبيه، قلت: يا رسول الله أوصني بمالي كله؟ وجُعِلَ بينهما بأنه سأل أولاً عن الكل، ثم عن الثلثين، ثم عن النصف، ثم عن الثلث، وقد وقع مجموع ذلك في رواية جرير بن يزيد عند أحمد، وفي رواية بكير بن مسمار عند لسانه كلاهما عن عامر بن سعد، وكذا لهما من طريق محمد بن سعد عن أبيه، كذا في «الفتح»، ثم الوارد في حديث الباب بلفظ التصديق، وفي حديث عامر بن سعد عند البخاري «أفأوصني» قال الحافظ: قوله: «أَفَأَتَصَدَّقُ» يحتمل التنجيز، والتعليق بخلاف «أفأوصني» لكن المنفوخ متحد، فيحمل على التعليق للجمع بين الروايتين، انتهى.

(فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا) يعني لا تصدق بالثلثين، قال سعد: (فَقُلْتُ: فَالْشُّطْرُ) بالخفض عطفاً على ثلثي مالي، وهذا وجهه السهلي، وقال الزمخشري في «الفتاوى»: هو بالنصب على تقدير قلني، أي أوصني أو أعتنِ الشُّطْرَ، ويحور الرفع على تقدير أجزز الشُّطْرَ، كذا في «الفتح»^(١).

(قَالَ) ﷺ: (لَا) زاد في رواية عامر بن سعد عن أبيه عند البخاري،

(١) فتح الباري (٥/٣٦٥).

ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «اَثَلْتُ ، اَثَلْتُ ، ثَلْتُ كَثِيرٌ.....»

قُوت: اَثَلْتُ، قَالَ: فَالْثَلْبُ، الْحَدِيثُ اَنْتُمْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: بعد أن سألت عن الثَلَاثِ (الثَلَاثُ) بِاسْمِ عَلِيٍّ الْأَعْمَرِ، أَوْ بِفَعْلِ مُصْطَفَى مُحَمَّدٍ عَيْنِ اَثَلْتُ، وَالْمَرْفَعُ حَرٌّ مُتَدَاوِلٌ، أَيْ الْمُنْرُوعُ كَثَلْتُ، أَوْ مُتَدَاوِلٌ مُحْذَرٌ الْحَبِيرِ، أَيْ اَثَلْتُ كَذَبًا، أَوْ بِفَعْلِ مُتَدَاوِلٍ أَيْ بِكَفَيْتِ الثَلْتُ (وَالثَلْتُ كَثِيرًا) سَمَلْتُ، كَذَبْتُ أَكْثَرَ الرِّوَايَاتِ، وَمِنْ رِوَايَةِ حَاتِّضَةَ بِنْتِ سَعْدِ بْنِ أَبِيهِ عِنْدَ الْبُخَارِيِّ اَثَلْتُ كَثِيرًا أَوْ كَثِيرًا، بِعَيْنِ مُتَدَاوِلَةٍ أَوْ الْمَرْحَلَةِ بِأَنَّكَ مِنْ أَرَاوِي، وَالْمَحْذَرُ فِي أَكْثَرِ الرِّوَايَاتِ بِالْمَعْنَى، كَذَبًا فِي «الْفَجْ»

قَالَ الزُّرْقَانِيُّ: وَهُوَ لَعْنُكُمْ نَسَبُكُمْ مِنْ قَالَ: بَرِي سَعْلُهُ وَسَمْعُهُ، وَكَلَامُهُمْ صَحِيحٌ، لِأَنَّهُ بِسَاءِ حَرِّ بَأْسِكَ، اَثَلْتُ.

قَالَ السَّاجِي^(١) رَمَعْنِي ذَلِكَ عِنْدِي أَنَّهُ كَثِيرٌ مَا أَجَاجُ لِلْعَرَبِضِ الْمَصْرُوفِ مِنْ مَالِهِ، وَذَلِكَ يَجْمَعُ الزِّيَادَةَ عَلَيْهِ، مِنْ حَرِّهِ عَالِمِ الْوَصِيَّةِ، فَقَدْ اَثَلْتُ الْعُلَمَاءَ عَلَى أَنْ لَمْ يَوْصِيَهُ بِاَثَلْتُ، اَثَلْتُ.

وَقَالَ الْحَافِظُ^(٢) مَعَاءٌ كَثِيرٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى مَا دَوَا، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مَصْرُوقًا لِيَأْنِ الْجَوَازُ بِاَثَلْتُ، وَالْأَوَّلَى أَنْ تَقْصَى عَنْهُ، وَلَا تَزِدْ عَلَيْهِ، وَهُوَ مَا يَشُدُّهُ انْتِهَاهُ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ لِيَأْنِ أَنْ تَقْصِدَ بِاَثَلْتُ هَذَا الْإِكْمَالِ أَيْ كَثِيرَ أَجْرِهِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مَعْنَاهُ كَثِيرٌ غَيْرَ قَلِيلٍ، ذَلِكَ لِشَاغِعِي: وَهَذَا أَوْلَى مَعْنَى بِعَيْنِي أَنْ أَكْثَرَهُ أَمْرًا نَسَبِيًّا، وَعَلَى الْأَوَّلِ عَزَلَ ابْنُ عَدَسٍ، فَقَالَ: تَوْعَضُ النَّاسُ بِأَيْ الرِّبْعِ، لِأَنَّ رَسُولَهُ ﷺ قَالَ: اَثَلْتُ، وَاَثَلْتُ كَثِيرًا أَخْرَجَهُ عَنْهُ الْبُخَارِيُّ.

قَالَ التَّجَمِّي^(٣): وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ لَا يَبْرُونَ أَنْ يَرْمِي

(١) التَّحْقِيْقُ: ١٦١/١٤٦

(٢) مِصْبَحُ النَّارِي: ١٥١/٣٣٥

(٣) مَعْرِفَةُ الْقُرْبَى: ١٦١/١٣٥، رِوَايَاتُ الْأَعْمَرِ: ٢٣٢/٤٦٦، وَالتَّحْقِيْقُ: ١٥١/٣٨٩.

تُرحلوا بكثير من الثياب - ويستحبون أن يغسل من الثياب وقال الثوري: كانوا
 يحجون في الوصية لخمس: ربع أربع، وربع دون المائة، فصل أوصى
 بالثياب: معه يترك ثياباً، وكما حصة من حل النعم الوصية: ثلاث، قال
 طاووس: إذا كان ورثته قليلاً، بعته كثيراً، فلا بأس أن يباع الثياب، واستحب
 طائفة الوصية بأربع، وهو سر، من من عباس، قال إسحاق: إنك أربع،
 لقوله يترك، التثنية كثيراً، إذا لم يكون وحل عرف من مائة شيئاً، يحبره
 الثلث

قال أبو عمرو: لا أعلم لإسحاق حجة في قوله: الثلثة الأربع، وقال
 ابن طان: أوصى عمر - رضي الله عنه - بأربع، واختار آخرون الخمس، وقال
 إبراهيم: كانوا يكرهون أن يرثوا شيئاً نصيب أحد الورثة حين يكون أقل،
 روى عنه ابن أبي شبيب نصيب صحيح، قال الثوري: أحل إليه من الثياب،
 وأوصى أبي شبيب نصيب أحد رثته، وعن أبي بكر - رضي الله عنه - ما عصى
 الوصية بالخمسة، وبذلك أوصى - وإذا - رحمت نفسي ما رضي الله لنفسه،
 يعني خمس الغنيمة، انتهى

وحكي عنه الناحي، نصيب في وصيبي بما رضي الله لبيته من الوصية،
 انتهى

قال المصنف: راجع حصة الوصية بالثياب لمحدث الثياب، والحديث
 نصيب ورواه ابن وهب بسنده عن أبي هريرة عن أبي موسى قال: جعل الله لكم في
 الوصية ثلث أموالكم، ريادة في أموالكم، انتهى

في الحائض، والحائض أبرأ من روث ثلث المال حول الوصية أو حال
 الموت على ثوبين، وهذا وجهان للثبوت، أحدهما للثاني، وبالأول قال

إِنَّكَ أَنْ تَنْزُرَ وَرَثَتَكَ

مالك وأكثر العراقيين، وهو قول التخفي وعمر بن عبد العزيز، وقال بإثباته أبو حنيفة وأحمد: والساقون، وهو قول علي - رضي الله عنه - وجماعة من التابعين، انتهى.

(إنش) بالكسر على الاستئناف، والمفتوح بتقدير حرف الجر أي لأنك (أن تنزروا) بالذال المعجمة المفتوحة بمعنى تنزرك، ونلفظ «أنه» بفتح الهمزة مصدرة ناسبة للفعل، وأنموذج رفع بالابتداء، وخبر خبره، والجملة خبر إنك، ويجوز كسر «أنه» فهي حرف شرط، فالمعمل بعدها مجزوم، فحينئذ جواب انشروط محذوف، أي فهو خبر، فيكون قد حذف المستنداً مقروناً بالقاء، وأبقى الخبر، وليس هذا مخصوصاً بالضرورة، كما زعمه الحويزون، قال ابن مالك، كنا في «المعلى».

وقال النووي^(١): «فتح «إنه» وكسرها صحيحان، يعني بالفتح تكون لتعليل، وبالكسر للشرط، وقال القرطبي: لا معنى للشرط هاهنا؛ لأنه يصير لا جواب له، ويبقى خبر لا رافع له، وقال ابن الجوزي: سمعناه من زوارة الحديث بالكسر، وأنكره ابن الأثير، وقال: لا يجوز الكسر؛ لأنه لا جواب له لخلو الخبر من قاء، وتعقبه العيني بأنه كلام سقط؛ لأن القاء حذفت وتقدمه فهو خبر، وحذف القاء من الجزء شائع غير مختص بالضرورة، انتهى.

(ورثتك) قال الزبير بن العتيق: إنما خُبر به - بلفظ النورثة، ولم يقبل أن تدع بنتك مع أنه لم يكن له يومئذ إلا ابنة واحدة، لكون الموارث حينئذ لم ينشأ؛ لأن سعداً إنما قال ذلك سنة على موته هي ذلك الميراث، فأجاب بلفظ بكلام كثر مطابقي لكل حالة، وهو قوله: «ورثتك»، ولم يخص بنتاً من غيرها، وقال الفاكهي «شراح المعتمدة»: إنما غير بلفظ بالنورثة؛ لأنه اطلع على أن سعداً

(١) انظر: «شرح صحيح مسلم» للنووي (١/١٦٧/٧٧).

أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَائَةً يَتَكَفَّرُونَ النَّاسَ. وَإِنَّ لِي تَلْفِي ...

سبباً، ويأتيه أولاد غير البنات المذكورة، فكان كذلك، وولد له بعد ذلك أربعة بنين، ولا أعرف أسماءهم.

قال الحافظ^(١): وليس قوله «أن تدع بنتك متعباً» لأن ميراثه لم يكن منحصراً فيها، فقد كان لأبيه حصة من أبي وقاص أولاداً إلا ذلك، منهم هشام بن عتبة الصحابي الذي قتل مصقين، فجار التعبير بالورثة، لتدخل البنت وغيرها ممن يرث إذا مات أو بعده، وأما قوله «تدفعني» إنه ولد له بعد ذلك أربعة بنين، وأنه لا يعرف أسماءهم، ففيه قصور شديد، فإن أسماءهم في رواية هذا الحديث بعيت عند عسلم من طريق عامر ومصعب ومحمد فلا عنهم عن سعد، ووقع ذكر عمر بن سعد فيه في موضع آخر، وانصرف القرطبي عن ذكر الثلاثة.

ونعقب عليه بعض شيوخنا بأن له أربعة من الذكور غير الثلاثة، وإفاته أبي ابن سعد ذكر له من الذكور غير النسبة أكثر من عشرة، ذكر أسماءهم الحافظ في «الفتح»^(٢) ثم قال: وذكر له من البنات اثنتي عشرة بنتاً، انتهى قلت وهاشم بن عتبة، وكذا أخوه نافع بن عتبة كلاهما من مسلمي الفتح.

(أغنياء) جمع شفي أي بما ترك لهم من المال (خير) لك (من أن تذرهم) أي تتركهم بعدك (عالة) أي فقراء جميع عائل، من عاك يعمل إذا افتقر، وقيل: العائل الكثير العيال، حكاه الكسائي، قال العيني: وليس بمعروف، بل العائل الغفير (يتكففون الناس) أي يسألونهم بأغنيهم، يقال: تكفف الناس، واستكف إذا سأل كذا لنفسه، أو سأل ما يكتف عنه الجوع، أو سأل كفا كفاً من طعام، كما في «الفتح».

(وإنك لن تنفق) عطف على قوله «إنك أن تذر»، وهو عطف لشمي عن الوصية بأكثر من الثلث، كأنه قيل: لا تفعل؛ لأنك إن مت تركت وورثتك

(١) انظر: فتح الباري (٤/٣٦٦).

نُقِشَتْ تَسْمِي بِهَا وَحْدَ النَّبِيِّ إِلَّا أُجِرَتْ. حَتَّى لَا تَجْعَلَ فِي فِي
أَمْرَاتِكَ قَالَ: فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلَاخَلَفَ بَعْدَ أَصْحَابِي؟.....

أَخْبَرَنِي، وَإِنْ عَمِلْتَ تَصَدَّقَ، وَأَنْفَقْتَ، فَمَا لَاجِرٌ حَاصِلٌ لَكَ فِي الْعَالَمِينَ (نُقِشَتْ)
مَوْصُوفٌ حَسَنَةً (تُسَمِّي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ) عَرِ اسْمُهُ (إِلَّا أُجِرَتْ) نَصَبَ الْيَوْمِ مَدَى
لِلْمَجْمُوعِ، (زَادَ فِي النُّسخِ الْجَدِيدَةِ بَعْدَ ذَلِكَ نَقْطَ (بِهَا عَلَيْهَا) وَلَيْسَ هَذَا فِي النُّسخِ
الْقَصِيدَةِ، وَالظَّاهِرُ عِنْدِي أَنَّهُ يُعْطَى بِهَا وَعَلَيْهَا نَسَبَاتَانِ، أَحَدُهُمَا أَحَدٌ مِنَ
النُّسخِ، وَهُوَ بِالنُّقْطَةِ عَلَى عِبَرِهَا مِنْ وَجْهِهِ الشَّرِّ وَالْإِحْسَانِ.

(حَتَّى مَا تَجْعَلَ) أَيِ الَّذِي تَحْمِلُهُ، وَقَوْلُ مَنْ كَانَ: تَجْعَلُ يَارَبِّعُ، وَمَا
كَافَهُ نَقَطَ حَتَّى عَمِلَهَا، تَعْنِي فِي «الْمَصَابِيحِ» بَأَنَّهُ لَا مَعْنَى لِلتَّشْرِيكِ حِينَئِذٍ، بَلْ
هِيَ اسْمٌ مَوْصُولٌ، وَحَتَّى عَالِفَةٌ، أَيِ أُجِرَتْ بِتِلْكَ النُّقْطَةِ حَتَّى بِالنَّسْبِ، الَّذِي
سَجَّلَهُ فِي فَمِ امْرَأَتِكَ، (فِي فِي) أَيِ فِي فَمِ (امْرَأَتِكَ) وَنُقْطَ الْبَحَارِيِّ: أَحْسَى
النُّقْطَةَ تَرْفَعُهَا إِلَى فِي امْرَأَتِكَ

وَيُسْتَفَادُ مِنْ^(١) أَنَّ أَحْمَرَ التَّوَارِثِ يَزِيدُ مَالِيَةً لِأَنَّ الْإِثْمَانَ عَلَى الزَّوْجَةِ
وَاحِدٌ وَمِنْ عَمَلِهِ الْأَجْرُ، فَإِذَا بَوَّى بِهِ ائْتَمَّ، وَحَدَّثَهُ إِزْدَادُ أُخْرَى بِذَلِكَ، وَوَجْهٌ
تَعَلَّقَ قَوْلُهُ: (لَكَ لَمْ يَنْفَقِ إِلَّخْ، بِعَصَةِ الْوَصِيَّةِ أَنَّ سَوَاقِلَ مَعْدٍ بِشَرِّ بَأَنَّهُ رَغِبَ فِي
لِكُفْرِ الْأُخْرَى، فَلَمَّا مَعَهُ الشَّارِعُ مِنَ الزِّيَادَةِ عَلَى التَّلَفِ، قَالَ لَهُ عَلَى سَبِيلِ
التَّسْلِيَةِ: إِنَّ حَمِيمَ مَا تَلَعْنَهُ فِي مَالِكَ مِنْ صَدَقَةٍ تَاجِرَةٍ، وَمِنْ نُقْطَةٍ، وَتَمَّ كَانَتْ
رَاجِيَةً تَوْجِرُ بِهَا، إِذَا أَيْقِنْتَ بِذَلِكَ وَحْدَ اللَّهِ، وَلَعَلَّ حَصْرَ الْمَرْأَةِ بِذَلِكَ، لِأَنَّ
نُقْطَتَهَا مَسْفُورَةٌ بِخِلَافِ شَرِّهَا.

(قَالَ) سَعْدٌ: (أَخْلَفْتُ، يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلَاخَلَفَ) سَهْمَةَ الْأَسْمَاءِ، وَمَعْنَاهَا
هَمَزٌ مَصْبُومَةٌ وَلَا مَفتُوحَةٌ مُتَدَوِّدَةٌ بِهَا، الْمَجْهُولُ (بَعْدَ أَصْحَابِي) الَّذِي
يَنْصَرِفُونَ مَعَكَ، فَأَبْقَى بِسَكَّةٍ لِمَرْضَى، وَتَحَاسُوا بِكُفْرِهِمْ الْإِقَامَةَ بِهَا، لِكُونِهِمْ

(١) انظر: شرح طرقنا - (١٤/٢)

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّكَ لَنْ تُخْلَفَ، فَمَنْظِلُ غَضَلًا ضَانِحًا، إِلَّا
رُفِدَتْ بِهِ دَرَجَةٌ وَرَفْعَةٌ.....»

عـ حـ روى بها، قال القرطبي: هذا الاستفهام إنما جاز من بعد محاكاة المقام
بسكة إلى الوفاء، فكأنوا قد جازاً في مجرته، كما نص عليه في بعض الروايات إذ
قال: غشيت أن أموت - الأرض - لشيء ما جرت منها، فأجابه ﷺ بأن ذلك لا
يكون. وأنه يصول غيره.

وقال عياض: كان حكم الهجرة - قديماً بعد انفتح بهذا الحديث، وقيل:
إنه كان ذلك لمر كان هاجر قبل الفتح، فأما من هاجر بعد غلاء كنا لى
«المعنى».

(عقل رسول الله ﷺ: إنك لن تخلف) أي بعد أصحابك، وهكذا الرواية
في جواز البخاري، قال القسطلاني: «ونخشى بهني أن نخلف» (فتم عمل عملاً
مباحاً إلا ازدت به) أي. العمل الصالح (درجة ورفعة) عند الله تعالى.

قال الداعي^(١): يريد - والله أعلم - أنك إن خلقت فماتت عملاً صالحاً،
ازدوت به درجة، ويحتمل أن يريد بقوله ههنا: إنك لن تخلف، وجهس:
أحدهما: أن يضاف بمعنى أن يضاف في أجلك، فتحس عملاً صالحاً، والثاني:
أن يخلف سكة التخلّف الذي كُشف هر منه، فيكون معناه أن يبقاه بالأرض
التي هاجر عنها لضرورة العرض لا بطل شيئاً من مجرته، بل ما عمل فيها من
الأعمال الصالحة المكتوبة، يزيد في درجاته، وإنما يحيط فصل الهجرة لبقاء
فيها على وجه الاختار دون الضرورة، إلى الموت فيها على قول قوم.

وعمر هذا تأويل فيه إخبار لسعد أنه لن يموت بمكة، لقوله ﷺ: إنه
يزداد بالأعمال الصالحة مع المقام بمكة درجة، فما على ما كان عليه بعد
الهجرة، وإلى^(٢) أن من مرض بمكة وهو على حكم الهجرة، ولو كان بمكة

(١) «الداعي» (١٥٩/٢).

(٢) «نص من الأصل: هو. «ش»

وَأَهْلَكَ أَنْ تَخْلُقَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ وَيُضَيَّرَ بِكَ آخَرُونَ.....

على هذا التأويل لقاد عمته بركة لا ينفقه درجة المهاجرين، فكيف أن يزداد به درجة ورفعة، انتهى

(ولعلك) وزعل وك كانت لتدريج، لكنها من الله تعالى للأمر الواقع، وذلك إذا ورد على لسان رسوله غالباً، كذا في «الفتح» (أن تخلق) والمراء بالتحذف ما هنا مفعول عمره، لا غيره، فاق العيني: وكان كذلك عاش زيادة على أربعين سنة، وفي «التقريب»: سعد بن أبي وقاص أحد العشرة: مات سنة خمس وخمسين على المشهور، وقال في «الفتح»: فيه عاش بعد ذلك أربعين أربعين سنة، بل قريباً من خمس؛ لأنه مات سنة خمس وخمسين من الهجرة، وقيل: سنة ثمان وخميس، وهو المشهور، فعاش بعد حجة الوداع حسناً وأربعين أو ثمانياً وأربعين، انتهى

(حتى ينتفع بك أقوام) من المسلمين بسلامهم على يديه، وآخرون تأخذ الغنائم من جهده (ويضر بك آخرون) المتمردون الهالكون بيديه وبعبه، قال الأمامي^(١): الخلفاء، هذه الإلقاء بعد من يموت من النبي ﷺ وأصحابه، وقد قيل في تأويله: إن سعداً أُرسل على العراق فأُتي بقوم ارتدوا عن الإسلام، فاستأنسهم، فأبى بعضهم، فقتلهم، ففزع أولئك، وتاب بعضهم، فاستغفروا، وباحتمل عندي أن يكون إشارة إلى ثقافته إلى وفاء أبيه وأبي أمية الكوفة وغيرها، وقد التفتت، فانتفع به من استحق، انتفع واستغفر به من استحق الصبر، وكان في ذلك نبيه له على أنه سبيلك أن ينتفع ويضر، انتهى.

قال المحقق^(٢): أي ينتفع بك المسلمون بالغنائم مما سيفتح الله على يديك، ويضر بك المتمردون الهالكون على يدك، وزعم ابن أسير: أن السراء

(١) التنقيح (١/١٥٩).

(٢) فتح الباري (١/٢٩٧).

أَنْتَهُمْ أَمْضُوا لِأَصْحَابِي مَجْرَتَهُمْ. وَلَا تَرُدُّهُمْ عَلَيَّ أَهْقَابِهِمْ. لَعَنَ
الْبَاقُونَ سَعْدُ بْنُ خُوَلَةَ.....

بِالْفَتْحِ مَا وَقَعَ مِنَ الصُّلُوحِ عَلَى يَدَيْهِ، كَالْقَادِسِيَّةِ وَغَيْرِهَا. وَبِالضَّرَرِ مَا وَقَعَ مِنْ
تَأْسِيرٍ وَلَدَهُ عُمَرُ بْنُ سَعْدٍ عَلَى الْحَيْثَرِ الَّذِي قَتَلُوا الْحَمِينَ بْنَ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ
عَنْهُ - وَمَنْ مَعَهُ، وَهُوَ كَلَامٌ مُرَدُّهُ لِيُكَلِّفَ تَغْيِيرَ خُصُورِهِ، تَحْمِلُ عَلَى إِرَادَةِ أَنْضَرِ
الصَّاعِرِ مِنْ وَلَدِهِ، وَقَدْ وَقَعَ مِنْهُ هُوَ أَنْضَرُ الْمَذْكُورِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْكَفَّارَةِ وَأَقْوَى
مِنْ ذَلِكَ مَا رَوَاهُ الطُّحَاوِيُّ مِنْ طَرِيقِ بَكْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْأَشْعَثِ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ
سَأَلَ عُمَرَ بْنَ سَعْدٍ عَنْ مَعْنَى قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ هَذَا: فَقَالَ: لَمَّا أَمَرَ سَعْدٌ عَلَى
الْعَرَاكِ أَنِّي بِقَوْمٍ ارْتَضَوُا، فَذَكَرَ مَا تَقَدَّمَ فِي كَلَامِ الْبَاقِي.

(اللَّهُمَّ أَمْضُوا) بِهَمْزَةٍ قَطْعٍ مِنَ الْإِمْضَاءِ. وَهُوَ الْإِنْعَادُ أَوْ انْتِصَامُ (الْأَصْحَابِي
مَجْرَتَهُمْ) الَّتِي حَاصِرُواهَا مِنْ مَكَّةَ إِلَى الْمَدِينَةِ (وَلَا تَرُدُّهُمْ عَلَيَّ أَهْقَابِهِمْ) بِنَرَكِ
مَجْرَتِهِمْ وَرَجُوعِهِمْ عَنْ مَسْتَقِيمِ حَالِهِمْ الْمَوْضِعِيَّةِ، فَيُخَيَّبُ قَصْدَهُمْ، وَيَسْمُوهُ
حَالَهُمْ، وَيَقَالُ: لِكُلِّ مَنْ دَجَّعَ إِلَى حَالٍ دُونَ مَا كَانَ عَلَيْهِ: رَجَعَ عَلَى عَقْبِهِ، قَالَ
ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: فِيهِ سُدُّ الذُّبُعَةِ. لِأَنَّهُ قَوْلُهُ ذَلِكَ فَتَلَا يَنْتَزِعُ بِالنَّصْرِ أَحَدَ الْأَجَلِ
حَبِ الْوُطَنِ.

فَذَلِكَ الْبَاقِي^(١): يَحْتَمِلُ أَنْ يَرِيدَ بِهِ أَنَّ الْبَقَاءَ مَعَ الْأَخْيَارِ بِمَكَّةَ سَمَاءً يُؤَثِّرُ
فِي الْبَهْرَةِ، وَهُوَ مِنْ مَاتَ الرَّجُوعُ عَلَى الْعَقْبِ، وَمُخَالَفَةٌ مَا ابْتَدَأَهُمُ اللَّهُ بِهِ مِنْ
الْهَجْرَةِ، وَأَنْ يُوفَّقَهُمْ وَيُجَنِّبَهُمْ عَلَى مَلَامَةِ الْمَدِينَةِ دَارِ الْهَجْرَةِ مِنْ إِنْصَاءِ الْهَجْرَةِ
لَهُمْ. وَرَوَى أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَلَفَ رَجُلًا عَلَى سَعْدٍ، وَقَالَ لَهُ: إِنْ مَاتَ مَكَّةَ فَلَا
تَدْفِنُ بِهِ، أَنْتَبِهْ.

(لَكِنْ الْبَاقُونَ) بِمَوْحِدَةٍ وَهَمْزَةٍ وَسَمٍ مَهْمَلَةٍ، هُوَ عَدُّ أَهْلِ اللُّغَةِ الَّذِي شِئِنَ
عَلَيْهِ أَمْرُ الْإِنْسَانِ مِنْ شِدَّةِ الْفَقْرِ وَالْحَاجَةِ (سَعْدُ بْنُ خُوَلَةَ) بِعَتَمِ الْمُعْجَمَةِ وَسَكُونِ

(١) وَالْمَدِينَةِ (١٤٩/٦).

يُرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ

الوارث، المقرضي العامري. وقيل: من خلفائهم، وقيل: من مواليتهم، وقيل: هو فارسي من اليمن، وقال بعضهم: اسمه حولي، كسر اللام وشد التنخية، وانتفوا على أنه سيكون الوارث، وأعرب القيسي. فقال: بفتحها

وفي رواية البخاري عن عامر بن سعد فقال: «يرحم الله ابن عمراء»، وأحمد والنسائي فقال رحمته: «يرحم الله سعد بن عمراء، ثلاث مرات»، قال الداودي: قوله: ابن عمراء غير محفوظ، وقال الديلمي: هو وهم، والمعروف ابن خولة، وقال: لعل الروحم من سعد بن إبراهيم الراوي له، فإن الزهري أحفظ منه، وقال: سعد بن خولة، وواحدة جماعة، وهو الذي ذكره أصحاب المغازي، وذكروا أنه شهد بدرًا، ومات في حجة الودع، وقال النيسابوري: يحتمل أن يكون لأمه اسماء خولة وعمراء، وقال الحافظ: يحتمل أن يكون أحدهما اسماء، وآخر لقبًا، أو أحدهما اسم أمه، والآخر اسم أبيه، أو الآخر اسم جده له، والأقرب أن عمر، اسم أمه، والآخر اسم أبيه، لاختلافهم في أنه خولة أو حولي.

(برثي) يفتح التنخية وسكون الراء وكسر المثناة، أي يتوحد ويحد، والرتاء، يفتح على التوحد، والحد، وهذا هو المباح الذي فعله رحمته، ويطلق على ذكر أوصاف الميت الباعثة على سبيح الحد. وهو لا يجوز، وهو المراد بما ورد في الروايات من النهي عن السراني، «بناء النحالية»، (له) أي لأجله (رسول الله ﷺ) قال ابن عبد البر: زعم أهل الحديث أن قوله: برثي الخ من كلام الزهري، وقال ابن الجوزي وغيره: هو مدرج من كلام الزهري، قال الحافظ: وكأنهم استندوا إلى ما رواه الطيالسي عن إبراهيم بن سعد عن الزهري، فإنه فصل ذلك، لكن رواه البخاري في الدعوات ينسب قال سعد: برثي له، فهذا مبرج في ورواه

(أن) يفتح الهزلة للتعجيل، ولا يصح كسرهما: لأنها تكون شرطية،

محدث بن بكير.

أخبرني أحمد بن محمد بن يحيى ٢٢٠ كتاب الصيام ٢٧ - باب زجر لحم يذبح بعد من
موتة يوم في ٢٥ - كتاب النجاة ١٠ - باب النجدة بالذبح حديث ١

والذبح في النجدة سفسر، وهو قد ذكر مات. كذا في «المختار» (مات بسكة) من
حجة قولنا، لغة هي «الضحية»، وفي سفسر التثنية من سفسر، وهو من
أما في النجدة مات في سنة الجدة مع مريض في سنة سبع، فربح نكحة له وراه
من أرض هجر سفسر، كذا، حرم به البخاري ومير، وأنه شهد بدار خلافاً لم
قال، لم يجر، فسفسر، وفيه عدم جواز، وإنما يجره لأنهم تارة يكرهون
أولاً ثم أوجروا عليه، وقد خولج مع حنبل فشهد له بحاقه، فله سفسر
وأما النجدة بعد، فربح نكحة لأن حول إلى موت بقاء، فله امر هي ١١.

ومما انتهى ١٢٠، ذكر ابن سريج أن سفسر، من حوائج كذا قد استدل به
بسكة، ولم يجد جرحاً، إنما ذكره في «الشمس» في حديث، وذكره
أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، في حديث، مات بقاء، وفي
عن الملبث أنه يوفى سكة في عام حجة الشرايع ١١.

وأما أحمد بن محمد بن يحيى، فربح سكة سبع، ولا يرى سفسر أطول، وقد خسر
أحمد بن يحيى أنه يرى أنه مات سكة، وهذا يقتضي أن موتها في سكة
بأمرها هي حجة، وبما فيها، أما أن يكون ذلك ليس اختياراً لسفسر، وإنما أن
يكون ليس مات بها عسى أي واحد كان، وإلغى ذلك في اختيار سفسر، وهو
من مات سفسر من النجدة حريم، ولعله قد أحجب فيهم دعوى سفسر، وأنهم
أحسن الاستحباب، وحريمهم، ولا يفرقهم سفسر، إنما هو، الذين

١٢٠ - صحيح ابن سريج ١٢٠/٣٢٠

١٢١ - صحيح ابن سريج ١٢٠/٣٢٠

١٢٢ - صحيح ابن سريج ١٢٠/٣٢٠

١٢٣ - صحيح ابن سريج ١٢٠/٣٢٠

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكاً يَقُولُ، فِي الرَّجُلِ يَوْصِي بِثَلَاثَ مَالِيهِ
لِرَجُلٍ. وَيَقُولُ: غُلَامِي يَخْدُمُ فَلَانًا مَا عَاشَ. ثُمَّ هُوَ خَرٌّ. فَيَنْظُرُ فِي
ذَلِكَ، فَيُوجِدُ الْعَبْدَ ثَلَاثَ مَالٍ الْمَيْتِ. قَالَ: فَإِنْ خِدْمَةُ الْعَبْدِ تَقْوَمُ،

قلت: وقد تقدم في باب عدة المتوفى عنها زوجها في حديث سبعة أن
ابن عبد البر نقل الاتفاق على أنه توفي في حجة الوداع، ولعله قد اختلف فيه
شاذاً.

(قال مالك في الرجل يوصي بثلاث ماله لرجل) أي تريد مثلاً (ويقول) أي
يوصي أيضاً بأن (غلامي) بكراً (يخدم فلاناً) أي صمراً (ما عاش) عمرو (ثم هو)
أي بكر (آخر) بعد موت عمرو (فينظر في ذلك) الذي ذكره من الوصيتين
(فيوجد) بالجمع والذال المشبهة في جميع النسخ المصرية من الفوجدان، وهو
أوجه لما سيأتي من أقوال المالكية في الشرح، بخلاف الهندية، ففيها بالهاء
والذال المعجمتين من الأحذ، وهو بناء المجهول في كلتا النسختين (العبء) ثلث
مال الميت) مضمون ثانٍ للصل المجهول، يعني إذا نظرتا فوجدنا العبد هو ثلث
مال الميت.

(قال) مالك في ذلك. (فإن خدمة العبد تقوم) بناء المجهول. وقد قال
مالك في الذي يوصي بثلاث ماله لزيد ويخدمه عبده لعمرو ما عاش، ثم هو
حر، والعبء ثلث مال الميت: فإن خدمة العبد تقوم، قال أشهب: تقوم خدمته
أقل العمرين على عمرهما غير مضعونه، إن مات أحدهما قبل ما حصل له من
التعمير، فما صار له حصة، الذي أوصى به بالثلث يستهي الثلث، فيأخذ كل
واحد منهما من خدمة العبد، أو إحداهما بقدر حصته، فإذا مات الموصى له
بالخدمة عن العبد.

قال الساجي^(١): فإن قدم التعمير المذكور في الوصية بالخدمة عمره، أو

(١) المتن: (١٦٠/٦).

بالوصية، قال الباجي: هذه المسألة مبنية على جواز الوصية بخدمة العبد، وسكنى انداره، به قال أبو حنيفة والشافعي والثوري والمليث، وقال ابن أبي ليلى: لا يصح ذلك، قال الطحاوي: وهو الغياس، ودليلنا من جهة المقياس أن هذا تعليق منافع، فصح ذلك من غير بدو، كالمربة.

وإذا ثبت ذلك، فمن أوصى له بخدمة عبيد أو سكنى دار، جاز له أن يكرى ذلك، إلا أن يعلم أن الموصي أراد أن يسكنها نفسه، خلافاً لأبي حنيفة، والدليل على ما نقوله أن هذه منافع، فصيح بدلها، فجاز لمن ملكها أخذ عوض عنها، كالمستأجر، وإذا ثبت هذا فمن أوصى بثلاث ماله لرجل، ويخدم غلامه غلاماً ما عاش، ثم هو حر، ففيه أربعة أبواب.

أحدها: أن الوصايا إذا ضاقت منها الثلث، ونسأت في التأكيده، وفعت المحاصة فيها، سواء كانت في لفظ واحد، ووقت واحد، أو أوقات مختلفة، ومجائلي شتى.

الثاني: هي أخذ الموصى له ما يوجب الوصية له عند سبق الثلث، في عين ما أوصى له.

الثالث: في المحاصة بالتصير وملة التعبير.

والرابع: في تبذره بعض الوصايا على بعض، ثم سبط الباجي^(١) الكلام على هذه الأبواب الأربعة، فارجع إليه لو شئت التفصيل.

وقال ابن رشد^(٢): أما جنس الموصى به، فإنهم اتفقوا على جواز الوصية في الرقاب، واختلفوا في المنافع، فقال جمهور فقهاء الأحصار: ذلك حائز، وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأهل الظاهر: الوصية بالمنافع باطللة، وعمدة

(١) المتن: ١/٦٦٠.

(٢) بداية المعتمد: ١/٢٣٤.

الجمهور أن القاصح في معنى الأموال، وعمدة الظائفة الثانية أن المنافع منتقلة إلى ملك المورث، لأن المثل لا ملك له، فلا تصح له وعيشه بما يوجد في ملك غيره، وإلى هذا القول ذهب ابن عبد البر، انتهى.

وقال المدون^(١) إن أوصى بشجرة شجرة، أو غلة دار، أو خدمة عبدة، منح سواء ضمن بذلك في مدة معدومة، أو مجمع الثمرة وللمتعة في الزمان كله، هذا قول الجمهور، منهم مالك، وشايعي، وإسحاق، وأبو ثور، وأصحاب الرأي، وقال س. أبي ليلى: لا تصح الوصية بالمنفعة، لأنها معدومة، ولنا؛ أنه يصح تعليقها بعقد المعاوضة، فتصح الوصية بها، كالأعيان، ويعتبر خروج ذلك من ثلث المال، قصر عليه أحمد فهو سكنى الدار، وهو قوله كل من قال بصدقة الوصية بها، فإن لم يخرج من ثلث أبيه منها بقدر الثلث، وبهذا قال الشافعي، وقال مالك: إذا أوصى بخدمة عبدة سنة، فم يخرج من الثلث، فالمورثة بالخيار بين تسليم خدمته سنة، وبين تسليم ثلث المال، وقال أصحاب الرأي وأبو ثور: إذا أوصى بخدمة عبده سنة، فإن المند بخدم الموصى له يوماً، والمورثة يومين، حتى يستكمل الموصى له سنة، فإن أراد لمورثة بيع العبد بيع على عذ.

ولنا؛ أنها وصية صحيحة، فوجب تنفيذها على صفتها، إن خرجت من الثلث، أو بقدر ما يخرج من الثلث منها، كسائر الوصايا، إذا ثبت هذا، فمنى آية تفويضها، فإن كانت الوصية مقيطة بسنة، فم الموصى حنطه منسوب لضعفه تلاك، بعد، ثم فم المدة في ذلك المدة، فبذلكم فمها؟ وإن كانت الوصية مطابقة في الزمان كله، فقد قيل: تقسم الرقبة بصفاتها جميعاً، ويعتبر خروجها من ثلث؛ لأن عبداً لا منفعة له، وشجرة لا ثمر له، لا بقية له غالباً، وقيل: فم الرقبة على المورثة، والمنفعة على الموصى له، وصفة ذلك أن يقوم

(١) المغيرة (٢/٤٥٩)

قَالَ: وَسَبَّعْتُ مَائِكًا يَتَوَلَّى فِي النَّبِيِّ يَوْصِي فِي ثَلَاثَةٍ، فَيَتَوَلَّى
ثَلَاثًا كَذَا وَكَذَا، وَثَلَاثًا كَذَا وَكَذَا، يَسْمِي مَالًا مِنْ مَالِهِ، فَيَتَوَلَّى
وَرِثَتُهُ، فَقَدْ زَادَ عَلَى ثَلَاثَةِ مِائَةِ أَلْفٍ أَلْفًا وَخَمْسِينَ، إِذِنْ أَنْ يَخْطُوا أَهْلَ
الْوَصَايَا وَصَدْيَاَهُمْ، وَيَأْخُذُوا بِجَمِيعِ مَالِ السَّبَبِ.....

العبد مضعف، فإذا قيل: قيمته مائة، قيل: قيم مائة لا مئعة فيه، فإذا قيل:
عشرة، علمنا أن قيمة المئعة سبعون.

وبأن أراد الموصي به عبارة العبد أو الذمار في المدة التي أوصى له بنفعها
حاز، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا يجوز عبارة المئعة المضعفة
بالوصية لأنه إنما أوصى به باستيفائه، ولما أنها مئعة يملكها ملكاً تاماً،
فمنك أخذ الموصي بها بالاعيان، كما لو ملكها بالاجارة، انتهى.

(قال مالك في الذي يوصي في ثلثه) أي بوصي في ثلث ماله وصايا
معددة، وهي المراد بثلاثة: (فيقول لفلان) أي تزيد مثلاً (كذا وكذا) أي
حسبانه وألف مثلاً (ولفلان كذا وكذا) أي تسرو مثلاً خمس مئة وألف (بسمي
مالاً) معيناً (من ماله يقول ورثته) بعد موته: (قد زاد) ما أوصى به (على ثلثه)
يعني جميع ماله ليس بقدر تسعة آلاف حتى يخرج منه ثلاثة آلاف (فيقول لورثة)
حيث يخبرون بين أن يعطوا أهل الوصايا) مفعولهم الأول (وصاياهم) معدة
انثاني أي يعطوا زينة وعمران في مثال ثلاثة آلاف (ويأخذوا) ويتقسموا فيه بينهم
(جميع ماله الميت) قال الرافعي سماً ثلثاً في باقي حد إعطائهم. انتهى.

والظاهر عندي في المراد أن الورثة يعطون أهل الوصايا ثلاثة آلاف من
عند أنفسهم. ويأخذون كل ما، نسبت. وذلك لأد قولهم: الوصية تزيد على
الثلث لا يكون على الظاهر، إلا بأن تكون الوصايا غير جسي المتروكة
وعلى هذا فيمكن لهم أن يقولوا: إن الموصي به زاد على الثلث، أما إن كانت
الوصايا عينية، والمتروكة أيضاً عين، فلا يبقى فيه إشكال؛ لأنه يرتفع بعدد
المتروكة أن لهم إلا أن يقال: إن الموصي به موصي أيضاً، وقالت الورثة: تريد

وبين أن يفسموا لأهل الوصية ثلث مال المييت. فيسلموا إليهم ثلثه فتكون حقوقهم به إن أرادوا، بالغاً ما بلغ.

فيمتد على ثلث ما بقي، فحينئذ يعطون الموصي لهم عي ما رعى، وما خذون به المال كما قاله الشارحان.

(وبين) أي تكبروا بين الذي تقدم، وبين (أن يفسموا لأهل الوصايا) أي زيد وعمر (ثلث مال المييت) أي الثلث من كل شيء تركه الموصي من المال والشباب (والمعروض) (فيسلموا إليهم ثلثه) أي الثلث من كل شيء (فيكون حقوقهم) أي حقوق الموصي إليهم (فيه) أي في ذلك الثلث يسونه فيما بينهم على حسب الوصايا (إن أرادوا) أي الورثة ذلك (بالغاً ما بلغ) أي ببلغ مقدار الثلث الذي أعطاهم قبلاً عما أوصى لهم أو تكبراً منه.

قال الشافعي^(١) قوله: فيقول ورثه إلح أصناف الحق إليهم، لأن القول في ذلك قولهم، إذا لم تنته من المال، إلا ما أظهره، قال: فيجوز الورثة بين أن يعطوا أهل الوصايا وصاياهم على ما ذكرت، ويكون لهم عية المركة، فإن أبقوا ذلك غصبوا لأهل الوصايا ثلث مال المييت، وسلموه إليهم، فعين حقوقهم فيه، سواء كان ذلك الثلث قليلاً أو كثيراً، انتهى.

وقال ابن رشد^(٢): احتشوا في حكم من أوصى ثلث ماله لرحل، وغير ما أوصى له به في ماله، فقال الورثة: ذلك الذي عي أكثر من الثلث، فقال مالك: الورثة مخبرون بين أن يعطوه ذلك الذي عيهم الموصي، أو يعطوه الثلث من جميع مال المييت، وحالته هي ذلك أبو حيفة، وانشافعي، وأبو نورة، وأحمد، وسأود، وعندهم أن الوصية قد وحت للموصي له موت الموصي، وقوله إياها ما تقات، فكيف يتقلى عن حذقه ما وجد له ميراثه نصي منه،

(١) (المصنف: ١/١٧٤)

(٢) (المدة المعجزة: ١/٢٣٧)

(٤) باب أمر العامل والمريض والذي يحضر القتال في أموالهم

وتغير الوصية. وعمدة مائت؛ إذ كان مرافق الورثة فيها أذواء.

وما أحسن ما رأى من عدد السر في ذلك إذ قال: إذا ادعى الورثة ذلك كلفوا بيان ما ادعوه أخذ الرضي قدر ثلث من ذلك الشيء الموصى به، وكان شريكاً لورثة، وإن كان اثنتان فأقل، جبروا على إخراجها، وإذا لم يحتفلوا في أن ذلك الشيء الموصى به فوق الثلث، فعند مائت أن الورثة مخيدون بين أن يدفعوا إليه ما وصى له به، أو يفرجوا عنه عن جميع ثلث مال الميت. وما في ذلك الشيء بهيمة. ولما في جميع المال على اختلاف الرواية عنه، وكان أثر خيفة والمخافة: أنه ثلث ثلث الميراث، ويكون بباقي شريكاً لورثة في جميع ما ترك الميت حتى يستوفي الثلث، انتهى.

قلت: ومما في قوله على اختلاف الرواية عنه أن من مائت قول ذلك رويس، قال الدردير^(١) إذا وصى به مائة فمعه ثلث أو مائة، وأم بحدوها الثلث، فقد قال مالك مائة خير الورثة بين أن يجيز وصية مورثه، أو يخضع لثالث جميع التركة من الناحية والغائب مرضاً أو عباً، أي يعطي من كل شيء لميت ثلثه، وقال مالك مرة أخرى: يحرم المورث من الإجازة ومن خلع ثلث جميع التركة من ذلك المعين خاصة، وهذا هو الذي رجح إليه مالك، قال ابن القاسم: «هو أصب إلى» انتهى بزيادة للتوضيح.

قال المدسوقي: قوله: من ذلك المعين أي لا يدفع له ثلث جميع التركة من جميع أشفة، كما هو القول الأول، على يدفع له ثلث جميع التركة من ذلك المعين فقط، انتهى.

(٤) باب أمر العامل، والمريض، والذي يحضر القتال في أموالهم

يعني كيف حكم تصرفاتهم في أموالهم، فإن هؤلاء الثلاثة يخاف عليهم

(١) «الشرح الكبير» (٤/٤٦٦)

قال بئحي: سمعت مالكاً يقول: أحسن ما سمعت في وصية الحامل وفي قضائها في مالها وما يجوز لها. أن الحامل كالمرضى. فإذا كان المريض الخفيف، غير المخوف على صاحبه، فإن صاحبه يظنع في ماله ما يشاء. وإذا كان المريض المخوف عليه، لم يجوز لصاحبه شيء. إلا في ثلثه.

الموت، فإنهم في منزلة المريض المخوف على نفسه، ومكم مثل هذا المريض أنه لا يجوز له الهبة ونسقة وميرها في ماله إلا من الثلث.

(قال مالك: أحسن ما سمعت في حكم (وصية الحامل) أي المرأة الحاملة (وفي قضائها) هكذا في النسخ الهندية. وهو أوجه من في المصرية من لفظ «قضاءها» (في مالها و) في (ما يجوز لها) من القضاء والتصرف في ماله (أن الحامل كالمرضى) فأول الرمان من الحمل إلى ستة أشهر، كاحرص الغير المخوف، وأما بعد الستة فكان المرض المخوف كما سبأتي، (فإذا كان المرض الخفيف)، وهو المرض الذي يكون (غير المخوف) يحيى لا يخاف منه الموت (على صاحبه، فإن صاحبه) أي صاحب هذا المريض (يصنع) ويتصرف (في ماله ما يشاء، أي كيف يشاء كالصحيح، (وإذا كان المرض المخوف عليه) الموت، به (لم يجوز لصاحبه) أي لصاحب هذا المريض (شيء) من التصرفات المتعسر بها (إلا في ثلثه) لأن تصرفات المريض المخوف إنما تكون في الثلث.

قال الداجي^(١) إذا كان المريض الخفيف غير مخوف، فقد روي أن وهب بن منبه مر الأبرم، والتملج، وأمل السلاء أنهم كالصحيح، إلا فيما يخاف عليهم منه، وقال عثمان بن كنانة في الأمراض الطويلة كالغائج، والجذام، واليأس، والجنون، وحمى الربيع، وشبهه: إن هذا كالصحيح في أفعاله من عتق وصدقة وبيع وطلاق ونكاح، وكذلك كل ما كان حقيقاً لا يضمعه حتى لا

(١) ابن جرير (١/١٧٦).

بمخرج. وروى ابن السوازي عن مالك بن النخع الكبير به البهر الشديد، والمعم لا يقوم إلا بين اثنين، وقد احتسب في المنزل. فقال: فعمه حائز إلا أنه يأتي من ذلك ما يوفق عليه، فيكون كالمرضى، انتهى

وقال الاموي^(١): إن الشرعيات الخمسة: العتق، والمجاهدة، والهمة، والصدقة، والوفاء، والإبراء عن الدين، تلغوا عن النجدة الموجبة لثمال، إذا كانت في النجدة فهي من رأس المال. لا يؤمن فيه خلافا، وإن قامت في مرضي مخلوف أوصل به الموت. فهي من ثلث المال في قبل جميع العلماء.

وحدثني عن أهل الطاعون في النجدة المبرومة أنها من رأس المال. بنس صحيح. ثم روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله يصدق عبداً عند وفائكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم». روه ابن ماجه^(٢). وهذا يدل بمضمومه على أنه ليس به أكثر من الثلث. وروى عمران بن حصير أن رجلاً من الأمصار أصاب ساءً أعور له، في مرضه لا مال له غيرهم، فأقر بينهم رسول الله ﷺ فاعتق اثنين، وأرق أربعة، مغر عنه، وإذا ثم يضر العتق مع سرائه فغيره أولي، ولأن هذه الحان الظاهر بها العمود. فكانت عطية أبيه في حق ورثته، لا تتجاوز الثلث.

ثم قال^(٣): ويعتبر في التعريض الذي هذه أحكامه شرطان؛ أحدهما: أن يتعمل سرعه الموت، وكثر صحت في مرضه الذي أعصى به. ثم مات بعد ذلك، بحكم عطيته حكم عطية الصحيح. الثاني: أن يكون المريض معرجاً.

(١) المعنى (٤٧٣/٨)

(٢) مسند ابن ماجه ٢٠٠/٢، ٤٠١

(٣) المعنى (٤٨٩/٨)

والأمراض أربعة أقسام: غير مخوف: مثل وجع العين، والصداع، ونحوه ساعة، فهذا حكم صاحبه حكم الصحيح؛ لأنه لا يخاف منه في العادة، الثاني: الأمراض المعتادة كالجدام ونحوه الزرع^(١)، والفالج في انتهائه، والشلل في ابتداءه، ونحوه الموت^(٢)، فهذا الضرب إن أفضى فجيها على فراشه، ففيه مخوفة، وإن لم يكن صاحب فراش بل كان يذهب ويحيى، معطايه من جميع المال. قال نقاضي: هذا تحقيق المذهب.

وقد روي عن أحمد في وصية المرحوم، والمفلوج من الثلث، وهو محمول على أنهما صاروا أصحاب فراش، وروى يقول الأوزاعي والثوري ومالك وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور، وذكر أبو بكر ينها في صاحب الأمراض المعتادة أن عطيته من صلب المال، وهو مذهب الشافعي؛ لأنه لا يخاف منه تعجيل الموت فيه، وإن كان لا يراهم كالحرم. ولذا، أنه مريض، صاحب فراش يخشى الثلث.

الثالث: من تحقق تعجيل موته، فينظر فيه، فإن كان عقله قد اختل، مثل من ذبح أو أبيت حشوته، فهذا لا حكم في كلامه، ولا عطيته، وإن كان ثابت المذمة، كمن خرف حشوته، ولم يتغير عنه شيء تصرفه وتبرعه، وكان من الثلث، فإن عمره رضي الله عنه - خرفت حشوته، فقبضت وصيته، ولم يختلف لهم ذلك، وعليه بن أبي طالب - رضي الله عنه - بعد ضرب ابن ملجم أوصى، وأمر، ونهى، فلم يحكم ببطال قوته.

الرابع: مرض مخوف، لا يقبض موت صاحبه يقيناً لكنه يخاف ذلك.

(١) جنس الزرع: هي التي تمرض للمريض يوماً وتدمع يومين، ثم تعود إليه في اليوم الرابع.

(٢) جنس البعث التي ترمي يوماً بعد يوم.

قَالَ: وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ الْخَاضِيَّةُ، أَوَّلُ حَمْلِهَا بَشَرٌ وَشَرٌّ، وَتَمْلَأُ
بِمَرَضٍ وَلَا خَوْفٍ، لِأَنَّ الْمَاءَ يُبَارِكُ، وَتَعْلَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿فَقَبْلَتْهَا
يَسْحَقُ وَمِنْ وَرَاءِ يَسْحَقٍ يَغْتَوِّقُ﴾ - وَقَالَ - ﴿فَقَبْلَتْ نَفْسَهَا حَتَّى حَتَلَا
خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِ.....

كَتَبَ سَامُ^(١١)، وَالْخَاضِيَّةُ الْخَضَابُ^(١٢)، وَالْمَرْءُ الْإِنْسَانُ، وَدَاةُ الْجَنَّةِ، وَغَيْرُ
ذَلِكَ، وَمَا أَشْكَلُ أَمْرِهِ مِنَ الْأَصْرَارِ، وَجَمَّ فِيهِ إِلَى قَوْلِ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ بِذَلِكَ،
وَهُمُ الْأَخْيَارُ، هَذَا التَّسْرِبُ وَغَطَابَاهُ سَعِيحَةٌ، انْتَهَى، بِعَنِّي وَتَكُونُ مِنَ الثَّلَاثِ
كَمَا نَفَذَهُ فِي أَوَّلِ الْكَلَامِ.

(قَالَ) مَالِكُ: (وَكَذَلِكَ) أَيِ مِثْلِ الْعَرِيقِ الْمَذْكُورِ فِي حَالَتِي الْمَخُوفِ
وغير المخوف (المرأة الخاضية) فإن (أول حملها بشر) بكسر النون وحذف وسكون
الشين المهملة (وسرور، وليس بمرض، ولا) فيه (خوف؛ لأن الله تعالى قال
في كتابه) المنجيد في سورة هود: ﴿فَقَبْلَتْهَا﴾ أي امرأة إبراهيم - صلى نبينا
وعليه نصلة والسلام - ﴿يَسْحَقُ﴾ - عليه السلام - تحمل به بعد الذكر،
وهي أمة تسع وتسعين سنة، ولما قالت: ﴿يَسْحَقُ الْمَاءُ زَلَّ غُلُوقٌ وَقَدْ سَلِيَ
شَيْخًا﴾^(١٣) قال الزرقاني، وهي الجملة - ولقد إسحق بعد الإشارة سنة، وكنت
ولادته بعد إسماعيل بأربع عشرة سنة.

(وَمِنْ وَرَاءِ يَسْحَقٍ) أي بعد ﴿يَسْحَقٍ﴾ وادء ﴿يَسْحَقُ﴾ تعيش إلى أن تراه، وهذا
رأيه، قال الزرقاني^(١٤) فجعل أول الحمل مائة، ومراحاً - وليس بمرض (وقال)
تعالى في سورة الأعراف: ﴿فَقَبْلَتْ نَفْسَهَا﴾ أي جامع آدم - عليه السلام - زوجته
حواء ﴿فَقَبْلَتْ حَتَّى خَفِيفَةً﴾ لأنه كان في الانشاء بضعة معصية ﴿فَمَرَّتْ بِهِ﴾ أي

(١١) التبرنام هو بخار يرمى إلى الرأس، ويؤثر في الدماغ فيخلل العقل.

(١٢) الخصى نساء: الشديدة الحرارة.

(١٣) سورة هود: الآية ٧٧.

(١٤) المصحح الزرقاني: (١٤/٩٧).

قَلَّ مَا أَتَيْتَ دُعَاؤَ اللَّهِ وَرَبِّهَا لِيْنِ أَتَيْتَ صَاحِبًا لَتَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ ﴿١﴾ -

فَالْمَرْأَةُ حَامِلٌ إِذَا أَتَيْتَ لَمْ يَجْزُ لَهَا قَضَاءٌ إِلَّا فِي ثَلَاثِهَا .
فَأَوَّلُ الْإِتِمَامِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ . قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ - ﴿وَالْوَالِدَتُ
يَرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ - وَقَالَ - ﴿وَحَلَمٌ وَفَضْلَةٌ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ -
فَإِذَا مَضَتْ لِلْحَامِلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ حَمَلَتْ لَمْ يَجْزُ لَهَا قَضَاءٌ فِي
مَالِهَا ، إِلَّا فِي الثَّلَاثِ

حَامِتٌ ، وَفُعِبَتْ فِي أَغْرَاصِهَا مِنْ غَيْرِ سِتَّةٍ لَحَفَتْ ﴿قَلَّ مَا أَتَيْتَ﴾ أَيِ صَارَتْ الْمَرْأَةُ
ذَاتَ نَعْلٍ بِكَبِيرِ الْوَلَدِ ﴿دُعَاؤَ﴾ أَيِ أَدَمَ وَحَسَاءَ ﴿أَتَيْتَ﴾ لَهَا ، كَانَتْهَا ، وَلِذَا
﴿صَاحِبًا لَتَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ﴾ نَكَحَ فَسَمَى اللَّهَ تَعَالَى فِي ذَلِكَ أَوَّلَ الْحَمَلِ خَفِيفًا ،
وَأَخْرَجَهُ ثَقِيلًا .

(قَالَ) مَا نَكَحَ : وَعَلَى ذَلِكَ (فَالْمَرْأَةُ الْحَامِلُ إِذَا أَتَيْتَ) بِعَيْنِ تَكْوِينٍ فِي آخِرِ
الْحَمَلِ (لَمْ يَجْزُ لَهَا قَضَاءٌ) فِي مَالِهَا (إِلَّا فِي ثَلَاثِهَا) لِأَنَّهَا حَيْثُ صَارَتْ فِي مَزَلَةٍ
الْمَرْحُومِ الْمَخْوْفِ (فَأَوَّلُ الْإِتِمَامِ) أَيِ مَبْدَأُ النِّفَاسِ (سِتَّةُ أَشْهُرٍ) وَذَلِكَ وَفَتْ بِمَكْرٍ
لَهَا أَنْ تَصِغَ الْحَمْلُ فِي ذَلِكَ ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ (قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ) فِي
سُورَةِ الْبَقَرَةِ ^(١) : ﴿وَالْوَالِدَتُ يَرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ﴾ (أَيِ حَامِسَ) ﴿كَامِلَيْنِ﴾ لِيَنْزِلَ أَرَادَ
أَنْ يَمُوتَ أَوْ يَمُوتَ ﴿فَجَعَلَ عَزَّ اسْمُهُ نِصْفَ الرِّضَاعِ الْكَامِلِ وَانْتِهَاءَهُ سِتِينَ .

(وَقَالَ) عَزَّ اسْمُهُ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ فِي سُورَةِ الْأَسْقَافِ : ﴿وَحَلَمٌ وَفَضْلَةٌ﴾
مِنْ الرِّضَاعِ ﴿ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ فَجَعَلَ مَدَّةَ الْحَمَلِ وَالرِّضَاعِ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ، فَإِذَا
أَحْرَجَ مَتَّ حَوْلَانِ كَامِلَانِ مَدَّةَ الرِّضَاعِ ، يَنْبَغِي لِلْحَمَلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، نَهْزَ أَقَلُّ مَدَّةِ
الْحَمَلِ لَا مَحَالَةَ ، فَعَلِمَ أَنَّهُ يُمْكِنُ رَضْعُهُ فِي سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، (فَإِذَا مَضَتْ لِلْحَامِلِ)
عَلَى حَالِهَا (سِتَّةُ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ حَمَلَتْ) لَمْ يَجْزُ لَهَا قَضَاءٌ (تَصَرَّفَ) فِي مَالِهَا
إِلَّا فِي الثَّلَاثِ (إِلَى أَنْ تَصِغَ حَمْلَهَا .

قال الهاجي^(١) عيين يعني قوله تعالى في الآيتين المذكورتين أن الحمل يكون أمده ستة أشهر، فهي ثلث النوضع الذي يكثر فيه الخطر، ويست فيه الأثم مع نقل الحمل، وتضاعف ألمه فهي منزلة المريض مريضاً مخوفاً، ففعلاتها في الثلث حلالاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهم: إن أفعالها حادثة ما لم يضرها العلق، والتدليل على ما نقوله أن هذه حال تصبح فيه ولادتها كحال الضلوة انتهى.

وقال العمري^(٢) وكذلك التعامل إذا صار بها ستة أشهر، حتي تعطيتها من الثلث. وهذا قول مالك، وقال إسحاق: إذا أتعت لا يعمولها إلا الثلث، ولم يخذ. وحكاه ابن المنذر عن أحمد، وقال سعيد بن المسيب وعطاء وقتادة: عطية الحمل من الثلث، وقال أبو الخطاب: عطية الحمل من رأس المال، ما لم يضرها المعاض، فإذا ضربها بالمخاض، فعطيتها من الثلث، وبهذا قول الشافعي ومالك، وبحسب الأنصاري، والأوزاعي، والشافعي، والعمري، وابن المنذر، وهو ظاهر مذهب الشافعي؛ لأنها قبل صوب المخاض، لا بخلاف المورث، ولأنها لما بخلاف الموت إذا ضربها بالقلو. فأشبهت صاحب الأمراض المستعدة قبل أن يصير صاحب مرض، وقال الحسن والزهرري: عطيتها كعطية الصحيح، وهو القول الثاني للشافعي، لأن الغالب سلامتها.

ورجح قول الخرقي أن ستة الأشهر وقت يمكن الولادة فيه. وهي من أسباب التلف، والصحيح - إن شاء الله - أنها إذا ضربها بالقلو قال مخوفاً؛ لأنه ألم شديد يخاف منه التلف. فأشبهت سائر الأمراض المخوفة. وأما قبل ذلك فلا أثم بها، واحتمال وجوده خلاف العادة، فلا ثبت الحكم باحتماله البعد مع عدمه كالتصحيح انتهى. وصرح ابن عاتق في الرد المختار أن ترع الحمل حادثة الطلق من الثلث.

(١) «تسلي» (١/٢٤٦).

(٢) «تسلي» (١/٢٤٦).

قال: وَسَمِعْتُ قَالِكًا يَقُولُ، فِي الرَّجُلِ يَحْضُرُ الْقِتَالُ: إِنَّهُ إِذَا رَخَفَ فِي انْصَافِ الْقِتَالِ، لَمْ يَجْزُ لَهُ أَنْ يَقْضِيَ فِي مَالِهِ شَيْئًا، إِلَّا فِي

(قال مالك في الرجل يحضر في القتال) ويدخل في المعركة (إنه إذا رخص) بزاي محجمة وحاء مهملنة، كذا في جميع النسخ المصرية، والهندية القبطية، فما في الهندية الجديدة من راء مهملنة وجيم تحريف من التاء، ومعنى قوله: رخص مشي.

قال التراب: أصل الرخص انبعث مع حرّ الرحن، كانبعاث الصبي قبل أن يمشي، وكالبعير إذا أعيا حجر فرسته، وكالعكس إذا كثر، فيعثر انبعثه، قال تعالى: ﴿يَوْمًا قَبِضْهُ أَفْئِدَةً كَفَرًا يَقْتُلُ﴾^(١) أي مجتمعين كأنهم لكثرتهم يزحفون، كذا في «الجلالين». أي كالزاحفين على أديارهم في بطن السير، وذلك لأن الجيش إذا كثروا، والتحم بعضهم بعضا يترأى أن سيره بطيء، وإن كان في نفس الأمر سريعاً، فالمقصود منه الكثرة، فتقول المفسر: مجتمعين لأن للمشي المراد، وفي «المصباح»: رخص القوم زحفاً وزحوفاً، ويطلق على الجيش الكثير، زحف تسمية بالمصنوع، انتهى.

(في الصف للقتال) قال لماجي^(٢): هذا يقتضي أنه إما يصبر نه هذا الحكم إذا صار في الصف، يريد - وأنه أعلم - في صف العفانين، وجسنتهم، وأما إذا حضر في النظارة، أو كان متوجهاً للقتال قبل أن يصل إلى الصف، فليس له هذا الحكم، لأن حصوله في صف المقاتلة، ومباشرة القتال، ومحاولته، يشبه الخوف، وأما من كان في صف الردء، فلم أر فيه نصاً لأصحاب، وعندي لا يستلزم هذا الحكم إلا بالكون في صف المقاتلة، انتهى.

(لم يجر له أن يقضي) ويحكم (في ماله شيئاً) من التبرعات (إلا في

(١) سورة الأنفال: الآية ١٥

(٢) المتن: (١٧١/٦).

الثالث: رواية بمنزلة الحامل والمريض المَخْوف منه ما كان يَنْطَلِقُ
الحال.

الثالث: لا هي تروى منه (وانه هو بمنزلة الحامل) التي مَنَتْ عابداً عنه أَنه
(والمريض المَخْوف عليه) السوت (ما كان) في سادس المرحل المَخْوف (بذلك
الحال) يعني يكون في صف الفاعل.

قال الساجي: ... المرحل إلى القتل في النصف، فلما قال ما ذكرناه فإنه
قد لمريض في أفعاله، فذكر، وكذلك من حسن لئلا يظن، قال الفاضل في
مصاص أو حد، وهو خلاف لامي حلف، في إحصائه يتم فتصرف ما تم
بغير المحسوس يُشِيرُ، وينتدب المرحل إلى السر، والدليل على ما حوله
أن وجود سبب الموت من الدقائه بمنزلة وجود السوت، قال يعني: فَوُفِّدَ
كَلِمَةُ تَمَيُّزِ الْمَوْتِ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْوَى فَقَدْ رَأَيْتُهُمْ وَأَتَمَّ عَمَلَهُمْ وَتَمَيُّزُهَا وَبِمَا
رَأَوْا الْخِثَالِ، وهو الذي كانوا ياتون به، وقيل لنا من جهة الدعوى أن هذه
أقسام الموت، مقربة من كالمريض المَخْوف، والسر في القتل، والتفريق
الموت، الموت.

قال لموفق^(١) إذا اتجه الحرب، واحتلقت العداوة المصالح، وإذا
كل طائفة متخافاة للأخرى، أو متهورة، فأدب المفاخرة بينهما بعد ظهوره،
عظمت خائفة، وكذلك إذا لم يحتفظوا، بل كانت كل واحدة منهما متبينة،
سواء كان بينهما رمي بالدم أو أم يكن، فسمت حالة خوف، يريد أن ما
والأزاسي والنوري، وعن الشافعي قولاً، أحدهما يثول الحماض،
والثاني ليس بمَخْوف، لأن ليس بمريض، ولأنه أن توقع الذنب ذنباً تترفع
المرضى أو يثول، التجر.

(١) سيوف مصر: الآية ١٤٣.

(٢) المصنف: ١٤٩٢.

(٥) باب الوصية للوارث والحياة

قَالَ يَحْيَى، سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي هَذِهِ آيَةٍ: إِنَّهَا مُشْرُوحَةٌ.

وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ بَيْنٍ، وَلَوْ اخْتَصَصْتُ الطَّائِفَتَيْنِ لِلْقَتْلَانِ، وَكُلَّ مِمَّهِمَا مَكَاثِفَةٌ لِالْآخَرَى، أَوْ مَقْتَبُورَةٌ، فَهُوَ فِي حَكْمِهِ مَرَضُ الْمَوْتِ، وَإِنْ لَمْ يَحْتَضِرَا هَلَا، أَيْتَهُ.

(٥) الوصية للوارث والحياة

كَمَا فِي حَمِيعِ السَّخِ الْمَصْرُوفِ^(١) بِحَاءٍ مَهْلَةٍ فَمَشَاءَ تَحْنِيَةٍ، وَفِي السَّخِ الْمَهْنِيَةِ، الْحَنَاءَةِ، سَجِيمٌ وَلَوْنٌ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ مِنَ النَّاسِخِ عَنِّي، وَلَا وَجْهَ لَهُ، وَالْحَيَاةُ وَهِيَ الْقَبْضَةُ دَحْلٌ فِي الْهَدْيِ وَغَرْمَا، كَمَا سَطَهُ الْمُدْرَمُ فِي الْوَقْفِ وَالْهَيْءِ.

قَالَ الْإِزْدِيرِيُّ^(٢): تَمَّ مَا حَلَّ فِي التَّصَرُّفِ، أَوْ تَوَصَّى بِهِ لِلْمَسَاكِينِ، أَوْ جَعَلَ صَدَقَةً لَهُمْ، وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ يَدِهِ شَيْءٌ مَاتَ، فَإِنَّهُ يَنْتَفِذُ مِنَ التَّلَاثِ، إِنْ كَانَ لِنَفْسِهِ وَارِثٌ.

قَالَ الدَّمُوقِيُّ: حَامِلُهُ أَنْ الْوَقْفَ فِي الْمَرَضِ، وَكَفَا سَائِرَ التَّرَعُّمَاتِ فِيهِ تَعَاذٌ مِنَ التَّلَاثِ، وَلَا يَسْرُطُ عَلَيْهِ حَوْرٌ، وَلَهُ إِطْلَاقُهُ، وَإِسَاءَةُ يَسْرُطُ الْحَوْرَ فِي التَّرَعُّمَاتِ الْحَاصِلَةِ فِي الصَّحَةِ، فَإِنْ حَصَلَ الْحَوْرُ قَبْلَ السَّمْعِ أَيْ قَبْلَ الْمَوْتِ، وَمَرَضُ الْمَوْتِ وَغَيْرِهِمَا، صَحَّ لِتَرْكِهِ، وَإِلَّا مَلَ، وَهَذَا قُلُّهُ إِذَا كَانَ كَيْفَ تَحْيِيرٍ وَرَتْ، وَأَمَّا لِمَوَارِثٍ هِيَ الصَّحَةُ صَحِيحٌ، إِذَا خِيزَ قَبْلَ الْمَنْعِ، وَأَمَّا فِي الْمَرَضِ فَهُوَ يَأْتِلُ، رُوِيَ حَيْزُهُ أَيْتَهُ.

(قَالَ مَالِكٌ فِي هَذِهِ الْآيَةِ) الْآيَةُ: (إِنَّهَا مَسْخُوفَةٌ) وَهِيَ أَيْ الْآيَةُ الْمَسْخُوفَةُ

(١) كَذَا فِي نَسَخَةِ الْأَسَدِيَّةِ (٣٦) (٥٥).

(٢) الشَّرْحُ الْخَبِيرُ مَعَ سَائِرِ الدَّمُوقِيِّ (٦٨، ٦٩).

قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى - **وَإِذَا زَكَتُمْ أَنْفُسَكُمْ لِلْأَقْرَبِينَ** -
نَسَخَهَا مَا نَزَلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَانِضِ هِيَ كِتَابُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ.

(قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى) - **فَكُتِبَتْ عَلَيْكُمْ إِذَا ضَرَأْتُمْ الْأَمْوَالَ** - (وَإِذَا زَكَتُمْ أَنْفُسَكُمْ لِلْأَقْرَبِينَ) - (مَرْفُوعٌ نَاسَبٌ فَاعِلٌ لِمَعْنَاهُ) - كِتَابُ (الْبُلَاقَةِ) وَالْأَقْرَبِينَ) - فَرَدَّ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ كَانَتْ الْوَصِيَّةُ لَهُمْ وَاجِبَةً.

ثُمَّ دَكَرَ الْمُصَنِّعُ بَيَانَ النَّاسِخِ، فَقَالَ: (نَسَخَهَا مَا نَزَلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَانِضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فِي آيَةِ اسْبِرَاتِ، قَالَ تَدْعِي: يَرِيدُ - وَهِيَ أَعْلَمُ - أَنَّهُ نَسَخَ مِنْ ذَلِكَ الْوَصِيَّةَ لِلزَّوَالِدِيِّينَ وَاللَّوَارِثَةِ مِنَ الْأَقْرَبِينَ، دُونَ مَنْ لَا يَرِثُ، وَدَلَّتْ أَنَّ آيَةَ الْفَرَانِضِ قَدْ اسْتَرْجِعَتْ لَكِنْ وَارِثَ حَقِّهِ، مِنْ تَرْكَةِ الْعَبْتِ، فَلَيْسَ لِلْمَوْصِي أَنْ يَنْقُصَ أَحَدَهُمْ مِنْ حَقِّهِ، وَلَا أَنْ يَرِيدَ فِيهِ وَصِيَّةً، أَوْ غَيْرَهَا، وَقَدْ وَرَى فِي ذَلِكَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِلْوَارِثِ، انتهى

وقَدْ أَخْرَجَ اسْحَارِي فِي "مَصْبُوحِهِ" عَنْ أَبِي عَامِرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - قَالَ كَانَ الْعَالِمُ لِلْوَلَدِ، وَكَانَتْ الْوَصِيَّةُ لِلزَّوَالِدِيِّينَ، فَنَسَخَ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ - أَحَبُّ - مَعْنَى لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَقِّ الْأُنثَى، "مُحَدِّثٌ، قَالَ الْحَافِظُ"^(١): هُوَ مَوْثُوقٌ نَفَقًا إِلَّا أَنَّهُ فِي تَعْمِيرِهِ إِخْبَارٌ بِمَا كَانَ مِنَ الْحُكْمِ قَبْلَ نَزُولِ الْفُرْقَانِ، فَيَكُونُ فِي حُكْمِ اسْتِرْجَاعِ بَيْنَهُمَا التَّخْفِيرُ، قَالَ جَمْهُورُ الْعُلَمَاءِ: كِتَابُ الْوَصِيَّةِ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ وَاجِبَةٌ لِلزَّوَالِدِيِّينَ وَالْأَقْرَبِينَ عَلَى مَا يَرَاهُ مِنَ الْعَمَلِ وَالْإِجْمَاعِ، وَالتَّنْظِيلِ، أَمَّا نَسَخُ ذَلِكَ نِهَايَةَ الْفَرَانِضِ، وَعَمَلٌ كَانَتْ لِلزَّوَالِدِيِّينَ وَالْأَقْرَبِينَ دُونَ الْأَوْلَادِ، فَلَهُمْ كَانُوا يَرْتَوْنَ مَا يَنْبَغِي مَعَ الْوَصِيَّةِ.

وَأَضْرَبَ ابْنُ شَرِيحٍ، فَقَالَ: كَانُوا مُتَخَلِّفِينَ مَالَهُمْ صِلَةَ لِلزَّوَالِدِيِّينَ وَالْأَقْرَبِينَ.

(١) - سُبُوحَةُ الْقُرْآنِ: الْأَيَةُ ١٨٠.

(٢) - فَتَاوَى تَرْجَمِي (٥/٣٧٢).

قال: «وَسَمِعْتُ سَالِكاً يَقُولُ: «ثَلَاثَةُ الثَّاقِبَةِ عَيْنًا أَسَى لَا اخْتِلَافَ فِيهَا إِنَّهُ لَا نُجُوزُ وَصِيَّةً لِوَارِثٍ.»

بمقدار الفرضة التي هي علم الله تعالى قبل أن تتزلها، واشتد إنكار إمام الحرمين عليه في ذلك، ونفى: «إِنَّ الْآيَةَ مَحْضُوصَةٌ: لِأَنَّ الْأَفْرَسَ أَهْمُ مِنْ أَنْ يَكُونُوا وَارِثًا» وكانت الوصية واحدة لجميعهم، فخص منها من ليس بوارث، بآية الفرقان، ويقولون: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ». وبشيء حتى من لا يرث من الأقربين من الوصية على حاله، قاله طبرسي، وغيره، واختلف في تعيين ناسخ آية الوصية، فقبل: آية الفرقان، وفي: الحديث المذكور، وفي: «لَا لِلْإِجْمَاعِ عَلَى ذَلِكَ وَلَنْ لِمَنْ تَعَمَّنَ ذَلِكَ» انتهى.

(قال مالك: «الثلاثة الثابتة عيناً التي لا اختلاف فيها») ربما (أمره) لا يجوز وصية لوارث) إنما أخرجه أبو داود والترمذي^(١) وغيرهما عن أبي أمامة: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته في حجة الوداع: «إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي سُلْطَانٍ مِنْهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»، وفي إسناده إسماعيل بن عياش، وقد قوى حديثه عن الثماميين جماعة من الأئمة منهم أحمد، والبخاري، وهذا من روايته عن شرحبيل بن مسلم، وهو ضعيف، ثقة، وصرح في روايته بالحديث عند الترمذي، والشافعي.

وقال الترمذي: حديث حسن، وفي الباب عن عمرو بن شعيب عنده الترمذي، والشافعي، وعن أنس عند أبي ماجه، وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده عند المارقطي، ومن جاء عند الذارقطني أيضاً، وقال: «المصواب»

وعن علي بن أبي حمزة: «أمر الله عبد - عند ابن أبي شيبة - ولا يخلو إسناده كل منها عن مقال، لكن مجموعها يقتضي أن لا يحد، أصلاً، بل جع - شاعري في

(١) «مسند أبي داود» (٢٨٧٠)، «مسند الترمذي» (٢١٢٠)، «مسند ابن ماجه» (٢٧١٣)

إِلَّا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرِثَةُ أُمِّهِتِ

«الأم» إلى أن هذا الممن متواتر. فقال: وجدنا أهل الفتياء، ومن حفظنا عنهم من أهل العلم بالمغازي من قريش، وشيرهم، لا يختلفون في أن النبي ﷺ قال عام الفتح: «لا وصية لوارث»، ويؤثرون عن حفظهم عنه ممن لقوه من أهل العلم، فكان نقل كافة عن كافة، فهو أقوى من نقل واحد.

وقد نازح الفخر الرازي في كون هذا الحديث متواتراً، وعنى تفسير تسليم ذلك، فالمشهور من مذهب الشافعي أن القرآن لا ينسخ بالسنة، لكن الصحة في هذا الإجماع على مقتضاه، كما صرح به الشافعي وغيره، والمراد بعدم صحة وصية الوارث عام الثبوت؛ لأن الأكثر على أنها موقوفة، على إجازة الورثة كما سيأتي بيانه.

قال الباجي^(١): يحتمل أن يريد بقوله: السنة الثابتة العمل المتصل من زمان الصحابة إلى زمانه، ولذلك قال: الذي لا اختلاف فيها عدته، وليس يخفى على مالك أنه ليس في ذلك حديث ثابت عن النبي ﷺ، وقد سحنون في «المجموعة»: وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا وصية لوارث» يقول: إذا لم يحز بقية الورثة ذلك، فأما إن لم يكن معه وارث، فلا يكون وصية بحال، ويحتمل أن يكون سحنون^(٢) اعتقد أن الحديث لشهرته، واتفاق العلماء على العمل بمضمونه، وكثرة نقلهم له أنه قد بلغ عددهم حد التواتر، والحديث المروي في ذلك قد أجمع على العمل به الثفتاء، انتهى.

(إلا أن يجيز له) أي للموصي له (ذلك) أي الوصية للوارث (ورثة للميت) الباقية. لما روى الدارقطني من طريق ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس

(١) «المختصر» (١٧٩/٦)

(٢) كما في الأصل - وانظر هادي محله مائة، اهـ - شرح.

وَأَنَّهُ إِنْ أُبْدِرَ لَهُ بَعْضُهُمْ وَأُتِيَ بَعْضُهُمْ جَازَ لَهُ حَقُّ مَنْ أَحَازَ مِنْهُمْ.
وَمَنْ أَيْسَ، أَخَذَ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ

قَالَ: وَتَبَيَّنَتْ فَالْكَ يَقُولُ فِي الْمَرِيضِ الَّذِي يُرِصِي، يَسْتَأْذِنُ
وَرِثَتُهُ

مَرْمَعُهُ^(١١) وَصِيَّةُ ثَوَارِتِ إِلَّا أَنْ شَاءَ لِرِثَتِهِ. وَرِثَتُهُ ثَقَاتٌ إِلَّا أَنَّهُ
مَعْلُولٌ فَتَدْفِنُ. إِنْ عَطَا، هُوَ الْفَرَسَانِي، كَذَا فِي «الْعَم»^(١٢).

قَالَ الْبَرْقَانِيُّ^(١٣)، وَهُوَ إِنْ أَعْلَى بَأَنَّهُ قَبْلُ: أَنْ عَطَا، هُوَ الْفَرَسَانِي، يَمْنَعُ
وَلَهُ أَمْرٌ عِنْدَ الْمَرْبِ وَغَيْرِهِ، فَتَبَيَّنَتْ الرِّبَاةُ حِجَّةً وَاصِحَةً عَلَى دَاوُدَ، وَالْمَرْبِيُّ فِي
هَرَبِيهَا إِنَّمَا مَصْدَرُ ثَوَارِتِ وَيُغَيَّرُ بِدَاوُدَ مِنَ الثَّنَاءِ وَتَرُوْهُ أَخْبَارُهُا الْبَرْقَانِيُّ، انْتَهَى.
فَلَمْ يَكُنْ حِكْمِي عِنْدَ دَاوُدَ وَالْمَرْبِيُّ، هُوَ قَوْلُ الْخَطَّافِيِّ، وَظَاهِرُ قَوْلِ أَحْمَدَ فِي
رَوَايَةِ حَنْبَلٍ، كَمَا تَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ كِتَابِ الْوَصِيَّةِ فِي ذَلِكَ لَا يَنْعَادُ.

(وَأَنَّهُ إِنْ أَحَازَ لَهُ بَعْضُهُمْ وَأُتِيَ بَعْضُهُمْ حَقُّ لَهُ) أَيُّ الْمَوْصِي لَهُ (حَقٌّ مِنْ
أَجَازَ مِنْهُمْ، وَمَنْ أَيْسَ أَخَذَ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ) أَيُّ أَخَذَ الْآبِي حَقَّهُ كَامِلًا، قَدْ
الْمُنَاقِي، مَعْنَاهُ أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ ثَلَاثَةٌ مِنَ الثَّوَدِ، فَيُوصِي لِأَحَدِهِمْ بِوَصِيَّةٍ، فَيَجِيرُ
أَحَدَ بَنِيهِ، وَيَأْتِي الْآخَرُ، وَهُوَ يَحْوِزُ لَهُ حَقُّهُ السَّجِيرَ مِنْ ذَلِكَ الْوَصِيَّةِ، وَتَرَى
حَقَّهُ الْآبِي، انْتَهَى. فَكَانَ مَنَاحِدُ «الْمَحْبُورِ»: وَهُوَ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ.

قَالَ الْحَوْفِيُّ^(١٤): وَنَ وَصِي ثَوَارِتِ، فَأَحَازَ بَعْضُ بَنِي الثَّوَدَةِ الْوَصِيَّةَ دُونَ
الْبَعْضِ، أَخَذَ نِي عَيْبٍ مِنْ أَجَازَ دُونَ مَنْ لَمْ يَحْوِزْ، وَإِنْ أَجَازُوا بَعْضُ الْوَصِيَّةِ
دُونَ بَعْضٍ، بَعْدَتْ فِيمَا أَجَازُوا دُونَ مَنْ لَمْ يَجِيرُوا، فَإِذَا أَجَازَ عَظِيمُ بَعْضُ
الْوَصِيَّةِ، وَأَجَازَ بَعْضُهُمْ حَقَّهَا، أَوْ دَعَا، فَيُؤْخَذُ عَلَى مَا فَعَلُوا مِنْ ذَلِكَ، انْتَهَى.

(قَالَ مَالِكٌ فِي الْمَرِيضِ الَّذِي) أَرَادَ أَنْ (يُوصِي)، فَيَسْتَأْذِنُ وَرِثَتَهُ) بِالسَّبَبِ

(١١) صحيح داربي: ١٠٤/١٣٧٧

(١٢) شرح نو: ١٠٤/٦٩٧٥

(١٣) المعنى: ١٠٣/١٠٣٧٧

فِي وَصِيَّتِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ، لَيْسَ لَهُ مِنْ مَالِهِ إِلَّا ثُلُثُهُ. فَيَأْذَنُونَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ
بِبَعْضِ وَرَثَتِهِ بِأَكْثَرِ مِنْ ثُلُثِهِ: إِنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ وَلَوْ جَارَ
ذَلِكَ لَهُمْ، صَنَعَ كُلُّ وَارِثٍ ذَلِكَ فَهَذَا هَلَكَ الْمُوصِي، أَخَذُوا ذَلِكَ
لِأَنْفُسِهِمْ وَمَنْعُوا الْوَصِيَّةَ فِي ثُلُثِهِ، وَمَا أَذِنَ لَهُ بِهِ فِي مَالِهِ.

قَالَ: فَأَمَّا أَنْ يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتُهُ فِي وَصِيَّةِ يُوصِي بِهَا لِوَارِثٍ فِي
صِحَّتِهِ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يُلْزِمُهُمْ وَلَوْ رُئِيَ أَنَّهُ يَرُدُّوهُ ذَلِكَ إِنْ
شَاءُوا... وَذَلِكَ

مَعْمُولٌ: (فِي وَصِيَّةٍ) أَيْ رِثَتَا (وَهُوَ مَرِيضٌ) حَالٌ مِنْ خَافِلٍ يَسْتَأْذِنُ (لَيْسَ لَهُ
مِنْ مَالِهِ إِلَّا ثُلُثُهُ) صِفَةُ الْمَرِيضِ بِمَعْنَى يَكُونُ مَرَضُهُ مَخِيفًا حَتَّى لَا يَحُوزَ إِيَّاهُ
الْإِنْصَرَفُ فِي الْأَكْثَرِ مِنَ الثُّلُثِ (فَيَأْذَنُونَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ) بِبَعْضِ (بِبَعْضٍ وَرَثَتِهِ) أَوْ
يُوصِي لِمَنْ لَمْ يَرِثْ (بِأَكْثَرِ مِنْ ثُلُثِهِ) فَأَوْصَى بِمَا أَرَادَ بَعْدَ ذِيهِمْ (بِهِ) الْفَصِيرُ
لِلَّذِي لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ) الَّذِي أَذِنُوا بِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمَجِيزُ فِي
عَالَتِهِ، وَيَخْشَى مِنْ اسْتِنَاعِ إِذْنِهِ فَطَعَّ مَعْرُوفَةً عَنْهُ لَوْ عَاشَ، فَلَهُ الْرُجُوعُ بَعْدَ مَوْتِهِ.

قَالَ الْبَاجِي: رَفَعِي «الْمَجْمُوعَةَ» لِابْنِ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ: إِنَّمَا يُلْزَمُ إِذْنُ
الْوَارِثِ إِذَا كَانَ يَأْتِي عَنْهُ، فَأَمَّا بِنَاءُ الْأَبْكَارِ وَزُجَّاجِهِ وَمَنْ فِي عِيَالِهِ، فَلَهُ
الرُّجُوعُ بَعْدَ مَوْتِهِ، انْتَهَى.

وَلَوْ جَازَ لَهُمْ ذَلِكَ) أَيِ الرُّجُوعِ عَمَّا رُدِّعَهُمْ (صَحَّ كُلُّ وَارِثٍ ذَلِكَ) بِمَعْنَى
يَأْذَنُونَ فِي حَيَاتِهِ (فَإِنَّمَا هَلَكَ الْمُوصِي) رَجَعُوا عَنْ إِذْنِهِمْ وَ (أَخَذُوا فَتَكَ) الْمَالُ
الْمُوصَى بِهِ (لِأَنْفُسِهِمْ) وَمَنْعُوا الْوَصِيَّةَ فِي ثُلُثِهِ وَ (سَمَوْهُ) مَا أَفْنَى بِنَاءَ الْمَجِيزِ
(لَهُ بِهِ) الْفَصِيرُ الْأَوَّلُ لِلْمُوصِي وَالثَّانِي لِلْمُوصُولِ (فِي مَالِهِ).

(قَالَ) مَالِكٌ، هَذَا الَّذِي ذَكَرَ إِذَا اسْتَأْذَنَهُ الْمُوصِي فِي مَرَضِهِ (فَأَمَّا أَنْ
يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتُهُ فِي وَصِيَّةِ يُوصِي بِهَا لِوَارِثٍ فِي صِحَّتِهِ فَيَأْذَنُونَ لَهُ) فَيُوصِي بَعْدَ
إِذْنِهِمْ (فَإِنَّ ذَلِكَ) الْإِذْنَ (لَا يُلْزِمُهُمْ) لِأَنَّهُمْ أَسْغَطُوا حَقَّهُمْ قَبْلَ رُجُوبِهِ (وَلَوْ رُئِيَ أَنَّهُ
يَرُدُّوهُ ذَلِكَ) الْوَصِيَّةَ (إِنْ شَاءُوا) بَعْدَ مَوْتِهِ (وَذَلِكَ) أَيِ رُجُوعِ الْغَرَضِ بَيْنَ إِذْنِهِمْ فِي

أَنْ الرُّحْلَى إِذَا كَانَ صَحِيحًا كَانَ أَحَقَّ بِجَمِيعِ مَالِهِ أَنْ يُعْطِيَ مِنْهُ مَا شَاءَ. إِنْ شَاءَ أَنْ يُخْرِجَ مِنْ جَمِيعِهِ، خَرَجَ فَيَنْصُدُّقَ بِهِ أَوْ يُعْطِيَهُ مِنْ مَالِهِ، وَإِنَّمَا يَكُونُ مُنْتَفِئًا وَإِنَّهُ حَائِلٌ عَلَى التُّورَةِ إِذَا أَتَوْا لَهُ حِينَ يُعْطَى عَنْهُ مَالُهُ وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَنْتَفِئَ إِلَّا فِي ثَلَاثَةٍ وَحِيدَةٍ لَمْ أَحَقَّ بِشَيْءٍ مِنْهُ مَالًا. فَذَلِكَ حِينَ يَخْرُجُ عَلَيْهِمْ أَمْرُهُمْ وَمَا أَتَوْا لَهُ بِهِ . . .

مرضاة ومن يشهد في صحته إذا لم يخرج له الرجوع عن ماله في الأول، حار في الثاني (ألم يرجع إذا كان صحيحاً) عمر مرضى (كان أحق بجميع ماله) وقيل قوله: (أحق) بقوله: (يصنع به) وينصرف به (ما شاء) وأوضح قوله: ينسنع ما شاء- بقوله: (إِنْ شَاءَ أَنْ يُخْرِجَ مِنْ جَمِيعِهِ خَرَجَ)

ومن الخروج بقوله: (فَيَنْصُدُّقَ بِهِ) أي بجميع ماله أو يعطيه) كله (من شاء) قلنا لم يكن محصوراً في ماله غير المنصرف عما شاء، لم يكن يخرج ماله (وإنما يكون منتفئاً) مصدر مضاف إلى فاعله (ورثته) معجولة (حائلاً) حين يكون (على التوراة) إذا أتوا له حين يُعْطَى، بناءً الدخول أي ينسنع (عنه) أي عن المرضي (ماله) نائب الفاعل، مصدر قوله: يعحب عنه ماله بقوله: (ولا يجوز له شيء) أمر المنصرف (إلا في ثلثة، وحين) عطفت على حين يعحب (هم) أي الورثة (أحق) بلقي ماله مع ما كان له عند المرضي (فذلك حين يجوز) أي في ذلك الوقت يجوز.

(عليهم أمرهم) مصدر قوله: أمرهم بشيء. (وما أتوا له به) لحسنه يعطيه بعضهم، قاله الباقون: (وبما نكث) والله أعلم. (أحار) قوله يكون في رواية. (أحداهما) بعد موت المرضي، وهي التي تقدم ذكرها في الفصول السابقة، مائة (عليها) على حوزها، بل وفدت الأخرى في موت المرضي، وذلك في حالين: أحدهما حالة المرض، والثانية حال المرض.

فأما حال الصعقة، فلا يخلو أن يكون سبب، أو لغير سبب، فإن كان سبب كالغزو، والسفر، ففي «العتبية» من سماع ابن القاسم: عن مالك حين أذن له ورثته عند خروجه لسفر أو غزو أن يوصي بأكثر من ثلاثة، ففعل، ثم مات في سفره، أن ذلك يلزمهم كالمرضى، وقاله ابن القاسم، قال ابن أصح: قال لي ابن وهب: كنت أقول هذا، ثم رجعت إلى أن ذلك لا يلزمهم، لأنه صحيح، قال أصح: وهو الصحيح.

فأما إن كان لغير سبب وصية، فلا خلاف في المنع أنه لا يلزم ذلك التعميم من الورثة، وإنه الرجوع فيه؛ لأنها حال لم تتعلق فيه حقوقهم بالتركة، وأما الإجازة حال المرضى، فلا يخلو أن تخلل بين وصيته ومرضى وفاته صحة أو لا؟ فإن تخللتها صحة، فذلك الإذن غير لازم لهم، فإن لم يتخلل بينهما وقت صحة لزم ذلك الورثة، قال القاضي أبو محمد: وفك في المرضى المخوف.

وقال أبو حنيفة، والقاضي: لا تلزمهم الإجازة، إلا بعد موت الموصي، وقد روي نحو ذلك في «المجموعة» عن عبد الملك في مريض باع عبداً بأقل من قيمته بأمرين، فإنه لا إجازة للورثة قبل الموت، إذ لا يعلم، لعل فيهم يرثه، والدليل على ما نقوله أن هذه حال تعتبر فيها عطية بالثلث، فلم تزل الورثة الإجازة بعد الموت.

واحتج مالك لذلك بما ذكره في الأصل، أنه لو لم يلزم ذلك الورثة، لكان سبباً لمنع الموصي من الوصية بالإجازة لوصية للوراث، فإذا مات، وقد اقتصر على ثلث الوصية، رجعوا إلى الإجازة، ففتحوا بذلك الوصية التي أباحها الشرع له، والاعتماد في ذلك على إثبات أنه وقت إجازة، وبذلك يشارك حال المرضى حالة الصعقة؛ لأن حال الصعقة ليس بحال إجازة، انتهى.

وقال الميرفتي^(١): ولا يعتبر الرد والإجارة إلا بعد موت الموصي، فلو أجازوا قبل ذلك، ثم ردوا أو أذنوا لموروثهم في حياته بالوصية بجميع المال أو بالوصية لبعض ميرثته، ثم بدأ أهله، فردوا بعد فاته، فلهم الرد سواء كانت الإجارة في صحة موصي، أو مرضه، نفس عليه أحمد في رواية أبي طالب. وروي ذلك عن ابن مسعود، وهو قول شريح وضاروس والحكم والثوري والشافعي وأبي ثور وابن المنذر وأبي حنيفة وأصحابه.

وقال الحسن وعطاء وحماد بن أبي سليمان والزهري وربيعة والأوزاعي وابن أبي ليلى: ذلك جائز عليهم، لأن الحق لفورثة، فإذا رضا بتركه، سقط حقهم، كما لو رضي المشتري ببيع، وقال مالك: إن أذنوا له في صحته، فلهم أن يرجعوا، وإن كان ذلك في مرضه، وحين يحجب عن ماله، فذلك جائز عندهم.

ولنا: أنهم سقطوا حقوقه فيما لم يملكو، فلم يلزمهم، كالمرأه إذا سقطت صداقها قبل النكاح، أو التضييع سقط حقه من الشفعة قبل البيع، انتهى.

وفي «المحلى»: قال صاحب «الرسمة في اختلاف الأئمة»: الجمهور على أنه إن أجازوا في حياة الموصي كان لهم الرجوع، وإن أجازوا بعده نفذ، وقال الزهري وربيعة: ليس لهم الرجوع مطلقاً، وفعل المالكية بين مرض الموت وغيره، فالحقوا مرض الموت بما بعده.

وفي «الهداية»^(٢) ولا معتبر بإجازتهم في حال حياته، وقال محمد في «الأثر»^(٣): إجازة الورثة الوصية قبل الموت ليس بشيء، فإن أجازوها بعد

(١) «المفتي» (٢٠٥/٨).

(٢) (٢٦٤/٢).

(٣) (مر ٤١٣).

فَإِنْ سَأَلَ بَعْضُ وَرَثَتِهِ أَنْ يَهَبَ لَهُ مِيرَاثَهُ حِينَ تَحْضُرُهُ الْوَفَاةُ قَبْلَئِذَا، ثُمَّ لَا يَقْضِي بِيَدِ الْهَالِكِ شَيْئًا، فَإِنَّهُ زِدَ عَلَى سِرِّ وَرَثَتِهِ، إِلَّا أَنْ يَخُوَ نَهَ الْمَيِّتِ: فَلَا، لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ، ضَعِيفٌ. وَقَدْ أُخْبِتُ أَنْ تَهَبَ لَهُ مِيرَاثَكَ فَأَعْطَاهُ إِثَاءً فَإِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ إِذَا سَمَاهُ الْمَيِّتُ لَهُ.

قَالَ: وَإِنْ وَهَبَ لَهُ مِيرَاثَهُ، ثُمَّ أَتَقَدَّ لِهَالِكِ بَعْضُهُ وَبَقِيَ بَعْضٌ، فَهُوَ زِدٌ عَلَى الَّذِي وَهَبَ. يُرْجَعُ إِلَيْهِ.....

الموت، وهي 'وارث' أو أكثر من اثنتي عشرة، قدمت جائز، وليس له أن يرجعوا فيه. وهو قول أبي حنيفة، انتهى.

(قال) أي مالك، هكذا بلفظ قال في النسخ الهندية. وليس هذا في النسخ المصرية، بل ذكر الكلام لأنني بما سبق في نسق واحد، والأولى ذكره، فإنه كلام مشغل مستأنف (فإن سأل) المورث العربي (بعض ورثته) أي سأل زيدا مثلاً (أن يهب له) أي لمورثه، (ميراثه) الذي يصل إليه (حين يحضره الوفاة) ظرف نسأل. أي سألته في الموضع المخوف (فيفعل) الدارث أي يهبه زيد ميراثه (ثم لا يقضي فيه) أي لا يحكم في المال الموهوب (الهالك) لمورث (شيئاً) من التصرف (فإنه زد) أي مردود (على من وهبه) أي على زيدا (إلا أن يقول له) أي لنواهب، وهو زيد، في مثائنا (الميت). لمورث (فلان) أي عمرو مثلاً (لبعض ورثته) بيان فلان (ضعيف) لا يقدّر على مزيد كسب (وقد أُخْبِتُ أن تهب له) أي لعمرو (ميراثك) أي نصيبك (فأعطاه إياه) أي أعطى زيد نصيبه لعمرو (فإن ذلك جائز إذا سماه) أي الموهوب له (الميت) فاعل سمى (له) أي لنواهب؛ لأنه حبة نمتين.

(قال: وإن وهب) يحض الورثة (له) أي لمورث (ميراثه، ثم أتقد) الهالك (بعضه) أي تصرف في بعضه (وبقي بعض) لم يتصرف فيه (فهو) أي له من الباقي (زداً) أي مردوداً (على الذي وهب) أي على زيد يعني (يرجع إليه)

(١) في نسخة 'المتن' والرقاعي: 'أعمر'.

ما بقي بعد وفاة الذي أعطى.

قال: وتضمنت مالكاً يقول: فيمن أوصى بوصية فذكر أنه قد كان أعطى بعض ورثته شيئاً لم يقبضه. فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك فإن ذلك يرجع إلى الورثة.

أي إلى ريد (ما بقي بعد وفاة الذي أعطى) سواء المجهول. والسمير المنصوب إلى السمير، أي بعد وفاة المورث أعطى له.

قال الجاجي^(١): ومما أن يقول له: إن فلاناً كعصى ورثته ضعيف، فأحب أن تهب له ميراثك، فيقبل. فإن ذلك جائز، ووجه ذلك أنه إذا استوجد^(٢) ميراثه دون تسميته، فهذا يأنه في أن يصرفه في وجوه يردّها الوارث أو غيره. لا يبقى شيء ملكه بعد موته، وإن ذلك لا يصح فيه. فإذا مات لمسته، ولم يحدث فيه شيئاً، فقد مات قبل أن يهدم ما استأذن فيه. فيرجع إلى مستحقه إلا أن سمي له الموهوب له، فقد رُزّ الوجه الذي سألته إتمامه فيه. وقد وجد الإنقاذ من "الوارث أو الوصي" وهو قال: أعطى أوصي به فلاناً، فقد روى ابن عبد الحكم عن مالك في "المواهب" إذا أدى له أن يوصي به الوارث آخره، فإن أئنه مضي، وإن لم ينفذ فهو ردة. انتهى.

قال: وهذا كله مبني على مذهب الإمام مالك، أن إرادته الوارث في الميراث الموقوف مذهب عند ما بعد الموت، ولا شبهة عند الجمهور بإدائه في حياته. كما تقدم في القول السابق.

(قال مالك في من أوصى بوصية، فذكر أنه) كان (قد أعطى) في صحته (بعض ورثته) أي لزومه شيئاً لم يقبضه) ريد (فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك) أي بقدر قول المورث (فإن ذلك) الميراث الموهوب (يرجع إلى الورثة) ويكون

(١) المتن: (١٥٢/٦)

(٢) كما في الأصل: "الظاهر عدي إذا استعمله أحد الورثة."

سراش على كتاب الله. لأن المنيب ثم يؤد أن يقع شيء من ذلك هي
أفذه. ولا يحصل أهل الوصايا هي تقع شيء من ذلك.

(عبرانا على) وهو (كتاب الله) تعالى (لأن الميت لم يرد) بقوله المذكور (أن يقع
شيء من ذلك) أي ذاته (هي ثلثة) لأنه ليست بوصية حتى يقع فيه أمر انتد
(ولا يحصل) زيد (أهل الوصايا) الآخر (في ثلثة شيء من ذلك) الذي ذل.
لأنه ليست وصية حتى يحصل بين أهل الوصايا.

قال النجاشي^(١). وهذا على حسب ما قال: إن من أوصى بوجهه، يريد
في مرضه، فذكر في وصيته أنه قد كان أعطى بعض ورثته شيئاً لم يقبضه، كان
ذلك لشيء ليس ذكر أنه كان أعطاه إياه، ولم أقبله بما كان الورثة لأب عطية،
ذكر أنه كانت هي النسخة. فبعض الورثة قبل القبط، وإنما أقبل به
في حال حكم العطية فيها حكم الوصية. ولا تصح الوصية نوارث. فبعض
الحائزين اعتبروا بفراده بطل. انتهى.

قلت: وهذا مبني على أن الهبة لا تتم إلا بالتقصير. قال ابن رشد^(٢). أما
المعروف، فأشهرها المبيع، أي أن العتية، احتبوا حر القصر شرط في صحة
المعروف أم لا؟ فتنق النوري والشافعي وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة
التبذر، وأنه إذا لم يتبذر لم يلزم الواعب، وقد مالنا: يعمد بالتبذر.
يجوز على القصر، كالبيع سواء، فإن تأخر الموعوب له على المبيع حتى أقبل
الراغب، أو مرض، بطلت الهبة، سمات التقصير سواء في الهبة من معروف.
لنعمام. لا من شروط الصحة، وهو عند أبي حنيفة والشافعي من شروط
الصحة. وقال أحمد وأبو ثور: تصح الهبة بالتعدد، وليس القصر من شروطها
أصلاً، لا من شرط نعمام. ولا من شرط صحة، وهو قول أهل الظاهر. وروى
عن أحمد أ. القصر من شروطها في المكمل، والموزون.

(١) المختار (٦) ١٨٨

(٢) بداية المجتهد (٢) ٣٦٩.

فعمدته من ثم بشرطه القيصري في التوبة بالبيع ، و عمده من الشرط
القصص ما روى مالك عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال : ما بال رجل يحلوه
أمامهم لحلاً ، يسكنونها ، قال مات ابن أخدهم ، قال : مالي بيدي ثم أعطاه
أخاه ، وإن مات ، قال : هو لأبي ، قد كنت أسقطه ثياباً ، فمن حل حلته ، فلم
يحررها فتدني نحيباً فتدبحول له ، وأغاد حتى تكون إن مات ثرثته ، فيبي
بأخذه ، وهم قول علي - رضي الله عنه - ، قالوا : وغير إجماع من الصحابة لأنه
لم يقل عنهم في ذلك خلاف

واماً ذلك فاعتمد الأئمة من جميع أئمة الشيعة ، وأما روي عن
الصحابة ، وجميع أئمة الشيعة ، فمن حيث هي فقد من العتود لم تكن عنه شرطاً من
شروط صحبة النبي ، ومن حيث ، رطت الصحابة في التقيض لئلا التربعة
تلي ذكرها عنه - رضي الله عنه - ، جعل التقيض فيها من شرط التمام ، ومن
حيث المذهب له ، وأنه إن تراخي حتى يفوت القيصري بمريض أو إفلاس علي
الواجب سقط حقه ، انتهى .

وأما حكمي من روايتي ما ذهب الإمام أحمد بن حنبل عنه في حكمي عنه أهل
بروكة ، قال السوفق وعبد ، حكمي عنه إحدى الروايتين أولاً بالتفريق بين الحكمين
والمؤورين ، وبين عبيدهما كما حكمي عنه ابن رشد . ثم قال : وعن أحمد رواية
أخرى ، لا يلزم التوبة في البيع إلا بالتقيض ، وهو قول أكثر أهل العلم . قال
المروزي : نقل أبو بكر وعمر وعثمان عن علي - رضي الله عنهم - على أن التوبة
لا تجوز إلا منسوبة ، وروى ذلك عن النبي بالثواني والشافعي وأصحاب
الشافعي ، انتهى .

وقد ذكر المصنف في آخر عمر - رضي الله عنه - ، استأذنه بالتقط آخر ، فقال :
وروى ابن عبيد عن أنس بن مالك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عمر
- رضي الله عنه - قال : ما كان أقوام يحلون أولاً ، فمات أخدهم ، قال :

(٦) باب ما جاء في المؤنث من الرجال ومن أحق بالولد

ماضي - وفي يدي، وإذا مات هو - قال: كنت سحابة ولدتني، لا يخلو إلا بعد
يجوزها الولد دون المولد، فإن مات ورثه، انتهى^(١)

(٦) ما جاء في المؤنث من الرجال

قال الزرغاني^(٢) رحمه الله عبيد المؤنث، على أنه المراء - لمحض من
حدثت له، وهو كذا في "الجهنم" من لا أرب له من النساء، ولا يثنى
إلى شيء من أمور من - يجوز سحابة محبته، فإن لم يهدها، مع دعوته،
كما وقع المحدث المتكبر في الحديث: لأنه حسب لمس من قام الله تعالى
فيهم كخبر لثي، الآية من أنزل^(٣)، وقد احتلف في معنى اختلافه، قدرا
معناه يصعب أنه من لا فهم له، ولا همه سنيه به لي أمر النساء، ولا
يشبههن - ولا يستطيع مشابهته.

وليس المحدث الذي يعرف فيه الفاحشة خاصة، وإنما من التأنيت في
الحلف، حتى يشبه المرأة من اللين، والكلام، والسطر، والذم، والتميل،
والعقل، سواء كان فيه عاهة الفاحشة أم لا، انتهى.

وفي المسنى^(٤) قال من حسب المحدث من المؤنث من الرجال،
إن لم يعرف فيه الفاحشة، يردو ما جاء من سحر النبي - والكسرة، وما كان
في قوله تعالى: ثم أنزل أولي الأئمة من أنزلهم - هو المحدث الذي لا يقر له،
يريد المؤمن، ونيل - هو النسخ عنهم، والحنس، والمعنود، والعتل، والعنن،
وقال ابن عباس: هو الإحصاء الذي لا حجة له في المساء، وقد وجدوا، وفنادة

(١) آخر المعنى (١/٦٦)

(٢) تاريخ الزرغاني (١/٦٦)

(٣) سورة النور الآية (٣١)

(٤) (١/٣٣٦)

٥ / ١٤٨٤ - حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ

مُسْلِمًا

هو الذي يتبعك ليعيب من طعامك، ولا يريد النساء، ولا يهجم إلا بطنه، فلا يخاف منه على النساء، انتهى.

ومن أحق بالولد؟

يعني وما جاء في من هو أحق بحضنة الولد

٥ / ١٤٨٤ - (مالك عن هشام بن عروة عن أبيه) هكذا رواه جمهور الرواة

عن مالك مرسلاً. ورواه سعيد بن أبي مريم عن مالك عن هشام عن أبيه عن أم سلمة، أخرجه ابن عبد البر^(١)، وقال: الصواب ما في العموطن، ولم يسمعه عروة عن أم سلمة، وإنما رواه عن بنتها زيب عنها، وأخرجه البخاري ومسلم وغيرهما من طرق عن هشام عن أبيه عن زيب بنت أم سلمة عن أمها أم سلمة أم المؤمنين.

قال الحافظ^(٢): هكذا قال أكثر أصحاب هشام، وهو المحفوظ، وأخرج البخاري في اللباس من طريق زهير عن هشام أن عروة أخيره أن رتب بنت أم سلمة أخيرته أن أم سلمة أخيرتها، وخالفهم حماد بن سلمة عن هشام، فقال: عن أبيه عن عمرو بن أبي سلمة، وقال معمر: عن هشام عن أبيه عن عائشة، وأرسفه مالك، فمن يذكر فوق عروة أحداً، انتهى.

(أن مختناً) ضم الهم، وفتح الخاء المعجمة، والنون على الأشهر، وكسر النون ألصق، آخره مثناة، وهو من فيه انحناء أي تكسر ولين كائنساء، وهو المعروف عندنا اليوم بالمؤنت، قاله الزرقاني^(٣).

(١) انظر: الاستذكار، ٦٠ / ٢٣٤.

(٢) صحيح البخاري، ١٢ / ٨ و ٩ / ٣٣٤.

(٣) مشرح الزرقاني، ٧٠ / ٤.

وقال الحافظ^(١) الحديث كسر الداء وبفتحها من يسه حمله الياء في حركاته الثلاثه بغير ثبات، فإن قال من أصل الحلقة لم يكن عليه لوم، وعلى أن يشكك في أنه ذلك، وإن زاد غصده منه، وشكك به، فهو السديم، ويطلق عليه اسم غصت، سواء فعل به حشة أو لم يفعل، وورث في الحديث معنى من فعل ذلك، وأخرج ابن عساق^(٢) عن حميد بن أسيد عن عيسى بن أبي ذؤيب عن أبيه، قد حبت يده ورجله، هل ما رسول الله، إن هذا يشكك بالفاء، فعد إلى الضم، فهل لا يشك؟ فقال ابن أبي شيبة عن قتيل البجلي: انتهى

وفي الصحيح: الحديث فتح الفتور من يؤتى في غيره وكسرهما من فة تكسر، تكسر حبت فالفاء، ومن فتح يده وكسرها من فة حبة، ومن فة لا تكسر فالفاء، وقيل: فده الحشر، ويشتبه فتحه، والفتح لا يكسر فالفاء، وقد يكون مكتفياً، ومن الثاني حديث الحسن المغيرة، انتهى

والله أعلم، في الاسم من الألف، فالفاء على أقباره وأخرج البخاري في صحيحه عن ابن جريج أن السخنة حبت، قال الحافظ^(٣) هو بكسر الهمزة ومكسر الياء، التثنية بعدها ميم، والله أعلم، وهو همز، وفتح الهمزة، وما ابن جرير، فسطح ميم من موحدة، لا غير ذلك لأن تصحيحه، قال، والهاء الأصل، وهذا التورقاني، صحت أبي ذؤيبه بكسر الهمزة، وسكون التاء، وموحدة، وفتح أو ما جاء تصحيحه، انتهى

قال الحافظ^(٤) وذكر ابن حبيب في التواضع: عن حبيب بن ثابت

(١) فتح الباري (١/٣٥٠).

(٢) - ابن أبي شيبة (١/٤٩٨).

(٣) فتح الباري (١/٤٤٨).

(٤) فتح الباري (١/٢٢٩).

كَانَ عِنْدَ أُمِّ سَلَمَةَ، زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ،

قَالَ: قُلْتُ لِمَالِكِ بْنِ سَفْيَانَ بْنِ عَيْنَةَ رَأَى فِي حَدِيثِ بَنْتِ خَيْلَانَ أَنَّ الْمَحْنَثَ هَيْبٌ، وَلَيْسَ فِي كِتَابِكَ هَيْبٌ، فَقَالَ: صَدَقَ هُوَ كَذَلِكَ، وَيَسْطُ الْحَافِظُ فِي رَوَايَاتٍ، ذَكَرَ لَهَا أَنَّ اسْمَهُ هَيْبٌ.

ثم قال: وذكر ابنُ إسحاق في «المعاري» أَنَّ اسْمَ الْمَحْنَثِ فِي حَدِيثِ الْبَابِ مَاتِعٌ، وَهُوَ بِمِثْلَةِ، وَقِيلَ: يَثُونُ، وَحَسَنُ أَبُو مُوسَى الْمَدَنِيُّ فِي كَوْنِ مَاتِعٍ لِقَبِّ هَيْبٍ، أَوْ بِالْعَكْسِ، أَوْ أَنَّهُمَا اثْنَانِ خِلَافًا، وَجَزَمَ الْوَاقِدِيُّ بِالتَّعَدُّدِ، فَإِنَّهُ قَالَ: كَانَ هَيْبٌ مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ، وَكَانَ مَاتِعٌ مَوْلَى فَاتِحَتِهِ، وَذَكَرَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَفَاهُمَا مَعًا إِلَى الْحِمَى، وَذَكَرَ الْمَوْرِدِيُّ فِي «الْمُصْحَابَةِ» أَنَّ هَانِئَةَ - وَضِي اللَّهِ عَنْهَا - قَالَتْ لِمَحْنَثٍ بِالْمَدِينَةِ، يُقَالُ لَهُ: أَنَّهُ يَفْتَحُ ابْنَهُ وَتَشْدِيدُ التَّوْنِ: أَلَا نَدُلُّكَ عَلَى امْرَأَةٍ نَخْطُهَا عَلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ - وَضِي اللَّهِ عَنْهُ - ؟ قَالَ: بَلَى، فَوَصَفَ امْرَأَةً تَقْبِلُ بِأَرْبَعٍ، وَتَدْبِرُ بِثَمَانٍ، فَسَمِعَهُ النَّبِيُّ ﷺ، فَقَالَ: يَا أَنَا أَخْرَجَ مِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى حِمْرَاءِ الْأَسَدِ، قَالَ الْحَافِظُ: وَالرَّاجِعُ أَنَّ اسْمَ الْمَذْكُورِ فِي حَدِيثِ الْبَابِ هَيْبٌ، وَلَا يَمْتَنِعُ أَنْ يَتَوَارَدَ فِي الْوَصْفِ الْمَذْكُورِ أَنَّهُمْ.

وبه حزم غير واحد من شراح الحديث منهم الباقى إِذْ قَالَ: وَالْمَحْنَثُ الْمَذْكُورُ فِي الْحَدِيثِ اسْمُهُ هَيْبٌ.

(كَانَ عِنْدَ أُمِّ سَلَمَةَ) أُمُّ الْمُزَنِّينَ (زَوْجُ النَّبِيِّ ﷺ) وَهِيَ كِتَابُ النِّكَاحِ مِنَ الْبَحَارِيِّ: عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ عِنْدَهَا، وَهِيَ الْبَيْتُ مَخْنَثٌ، فَقَالَ الْمَحْنَثُ لِأَخِي أُمِّ سَلَمَةَ، الْحَدِيثُ، (فَقَالَ) الْمَخْنَثُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ الْمَخْرُوسِ أَخِي أُمِّ سَلَمَةَ الْأَكْبَرِ، وَتَقَدَّمَ فِي «بَابِ الْقَضَاءِ بِالْحَقِّ الْوَلَدَ بِأَبِيهِ» أَتَاهُمَا الثَّانِ أَحَدُهُمَا: هَذَا الْأَكْبَرُ الَّذِي اسْتَشْهَدَ بِاسْطِائْفٍ، وَالثَّانِي: أَخُوهُ الْأَصْغَرُ، كَانَ لَهُ عِنْدَ وَفَاتِهِ ﷺ ثَمَانِ سَنِينَ، وَالْأَكْبَرُ الْمَذْكُورُ هَاهُنَا هُوَ أَخُو أُمِّ سَلَمَةَ لِأَبِيهَا، وَأُمُّهُ عَاتِكَةُ عَمَّتُ ﷺ، وَكَانَ شَدِيدًا عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَهُوَ الَّذِي

وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَسْمَعُ: يَا عَبْدَ اللَّهِ، إِنَّ فِتْنَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ لَطَائِفٌ عَدَا، فَإِنَّا أَذْلُكَ عَلَى ابْنَةِ غِيلَانَ.....

قال للسيبي رحمه الله: «وَيُرْوَى أَنَّ فِتْنَةَ اللَّهِ مِنْ أَوَّلَيْنِ بَيِّنَاتٍ» (١) الآية، ثم هداه الله تعالى، فأسلم، وهاجر قبل الفتح، ففني النبي ﷺ هو وأبو سميان بن الحارث بين السبأ والعرح، فأعرض رسول الله ﷺ عنهما، فكلمته أم سلمة - رضي الله عنها - في ذلك، فقبل منهما، وأسماء، وشهد عبد الله فتح مكة، وحسيناً، والطائف، فاستشهد بها بسهم أصابه، وذكر الحافظ في ترجمته من «الإصابة» هذا الحديث، وذكر في «الفتح» عدة روايات، ورد فيها قول هبت هذا لعبد الله بن أبي أمية.

ثم قال: «وروى المستغفري من مرسى محمد بن العنكر أن النبي ﷺ فني هبتاً من كلبين، تكلم بعداً من أمر النساء، قال لعبد الرحمن بن أبي بكر: إذا فتحت الطائف عدناً، فعليك ابنة غيلان، فذكر نحو حديث الباب، وروى ابن أبي شيبه وأبو علي والبزار من طريق عامر بن سعد عن أبيه أن اسم المخت هبت أيضاً، لكن ذكر فيه قصة أخرى، فهذه قصص وقعت لهبت.

ويحمل على تعدد القول منه لكل من آخر عائشة وأخي أم سلمة، والمحب أنه لم يقدر أن المرأة الموصوفة حصلت لواحد منهما، فإن الطائف لم يفتح حينئذ. وقتل عبد الله بن أبي أمية في الحصار. ولما أسلم غيلان وأسمت بنته بادية تزوجها عبد الرحمن بن عوف.

(ورسول الله ﷺ يسمع) كلام المخت إذ تكلم به (يا عبد الله) بن أبي أمية (إن فتح الله عليكم الطائف عدناً) زاد أبو أسامة عن هشام عند ليخاري، وهو محاصر الطائف يومئذ (فإننا أدلك على ابنة غيلان) كنا في النسخ المصرية، وفي الهندية «فعليك ابنة غيلان» أي أخذها والزمتها، وغيلان يفتح لعين المعجمة

(١) سورة الإسراء: الآية ٩.

فَإِنَّهَا تُقْبَلُ بِأَرْبَعٍ وَتُدْبَرُ بِثَمَانٍ.....

وسكون النتحية ابن سبعة بن معتب بن مالك الشامي، أسلم بعد فتح الطائف على عشر نسوة، فأمره ﷺ أن يختار منهن أربعاً، كما تقدم في جامع الطلاق. واسم هذه البت يادىة، بموحدة فألف، فذال مهملة، فتحية عند الأكثر. وقيل: بالون بدل لتحية حكاه أبو نعيم، وصوب أبو عمر النتحية، قاله الفرقاني^(١).

وفي الإصانة: حكى ابن منبه في صبطيها وجهين بالموحدة والنون بدلها، وقال: إنه وهم. وعلّم منه أنهم اختلفوا فيها على ثلاثة أقوال: يادىة، ونادىة، وبادىة، والأكثر على الأول.

قال المعنى^(٢): هي بالموحدة، وكسر الذال السهمنة. وتخفيف آباء، أحر الحروف، ضد الحاضرة، وعليه الجمهور، انتهى. ولها ذكر في المعازي، قال ابن إسحاق: إن حولة بنت حكيم قالت للنبي ﷺ: إن فتح الله عليك الطائف أعطني حلن يادىة بنت عيلان، وكانت من أحلى نساء نضف، ولما أسلم أبوها أسلمت، وتزوجها عبد الرحمن بن عوف، فولدت له سريها على قول ابن الكلبي.

(فإنها تقبل بأربع) من انعكس - مضى حين وضع كف - جمع صكة، وهي ما انطوى ونشئ من تحم البعز سناً (وتدبر بثمان)

قال الساجي^(٣): روى ابن حبيب عن مالك أن معنى ذلك أن أعكاتها، وهي تركيب اللعم في البعز حتى ينعكف بعضها على بعض، فهي في رطلها أربع طرائق، وتبلغ أطرافها إلى خاضريها في كل جانب أربع، فهي على هذا ثمان.

(١) مشرح الفرقاني (٧١/٤)

(٢) مصداق الخاري (١٤٥/٢١٠).

(٣) المنصفي (٦/١٨٣)

قال الحافظ^(١) - وتفسير مالك المذكور تبعه فيه الجمهور، قال الخطابي: يريد أن لها في بطنها أربع عكن، فإذا أقبلت رؤيت مواضعها بارزة، متكرراً بعضها على بعض، وإذا أدبرت كانت أطراف هذه تعكن الأربع عند منقطع جنبها ثمانية.

وحاصله أنه وصفها بأنها مسنونة البطن، بحيث يكون لبطنها عكن. وذلك لا يكون إلا للمسنة من النساء، وجرت عادة الرجال غالباً في الرعية فيمن تكون ثفتاك لصفته، وقد وقع في رواية أخرى عن سعد بن أبي وقاص أنه حطب امرأة سمكة وهو مع النبي ﷺ، فقال ليس عندي من يراها، ولا من يحبري عنها، فقال هيت: أي أتعنها إذا أقبلت أقبلت بست، وإذا أدبرت أدبرت بأربع، كذا في «العبي»^(٢).

فإن الحافظ. فقوله في حديث سعد: إن أقبلت فنت: يعني بسب. وإن أدبرت فنت: يعني بأربع، كنهه يعني ثدييها ورجليها، وطرفي ذاك منها مقبلة، ورد فيها منبذة، وإنما نفس هذا أدبرت: لأن التدين بحتجان حينئذ، وذكر الواقدي وابن الكلبي في حديث الثياب بعد الصفة المذكورة: «مع نعر كالأحجور». إن جلست تلتفت. وإن تكلمت تفتت، وبين وجليها مثل الإناء الصكفور، ورسول الله ﷺ يسمع، فقال: لقد غلغلت أنظر إليها يا عبد الله، ثم أحلاه عن المدينة إلى الحمص، كذا في «العبي» و«المنتقى». قال الحافظ^(٣): وزاد المديني عن عمرو مرسلاً في هذه القصة: «أسقنها كشيء وأعلاها عسب».

(١) صحيح البخاري (٣٣٥/٩).

(٢) نسخة القوي (٢٩٨/١٢).

(٣) صحيح البخاري (٣٣٥/٩).

فَإِنْ رَسُوهُ اللَّهُ ﷻ: «لَا يَدْخُلَنَّ هَؤُلَاءِ عَلَيْكُمْ».

مكدا، رواه الحسبور مرسلاً. وأخرجه البيهقي منفصلاً في: ٦٤ - كتاب المعاري، ٤٦ - باب نزول الطغص في شوال سنة ثمان. - رسم في: ٣٩ - كتاب السلام، ١٢ - باب منع الممنوع من الدخول على النساء الأخلاء. - حديث ٣٢

(فقال رسول الله ﷻ: «لَا يَدْخُلَنَّ هَؤُلَاءِ» الممنوعون (عليكم) ما نهيهم في جمع النسوة للعنصم. وفي رواية عن يمين بالكوف، قال الحافظ. وفي رواية مسلم، فت: واحذلت سبع الموطأ فيه. في التهذيب بالكوف، وفي المعصية بالميم.

وفي المسحلي: قال البيهقي: المحدث رواه أصحاب السير بألف من هذا، ونظفه كان بالمدينة في زمان النبي ﷺ من المحبتين بدخول علي النساء. فلا يحميون حيث، وهو مانع. وكان عت يدخل على أزواج النبي ﷺ، فدخل يوماً دار أم سلمة، ورسول الله ﷺ عندها، فأقبل على أم سلمة عبد الله بن أبي أمية. فقال: إن فتح الله عليكم لطائف غذاء، فليكن بيادته يث عيلاً، فإنما إن قامت فتت، وإن تكلمت تكلم، وإن صعدت أشت، قل تاريخ، وتغير بشأن مع نفر كالأفحوان^(١) والذي كادتمار، أعلاها قصص، (استنشا كنب، وبين رجلية كالتعب مكنر، وفي رواية: مثل الإمام السكوت، فقام النبي ﷺ حين سمع كلامه. ما كنت أحسبك إلا غير أولي الزينة، وقال لبيدته: «لَا يَدْخُلَنَّ هَؤُلَاءِ عَلَيْكُمْ» انتهى.

قال الساجي^(٢): معناه - والله أعلم - المنع من دخول من يقطن لمحاسن النساء من المحبتين. ومن يحميهم ويحميهم، ويهتلى بذلك، ومن الحواد شقوته تعانى. «يَعْتَبِرُ لَوْ أَنَّ الْإِنْسَانَ» من لا ينطق بذلك، ولا لروى عنه، من الحساء منهم، والفتيحة، هو الذي أبيع له الدخول حتى النساء. وقال سعيد بن جبيرة: هو الذي لا يفسد ذكره، وفي «شرح أمالي القفالي» لأبي عبد الله البكري: «إِنْ

(١) حاشية هذه المصنف أو غيره، وقد شبه الأسماء بالأبيض الموقل منه.

(٢) السجدي، (٦٥) - (١٤٨)

بالمدنية ثلاثة من المحسين، يدخلون على النساء، ميتة، وحرمة، وماتم

قال: ثم قال: فكان الأمازيغ يهولاء (لهم)، وذكر عبد الملك بن حبيب عن حبيب كاتب مالك، قلت لمالك: إن سنيان زاد عن حديث ابنه عجلان أو مغلان، فقال: كنت مالك: صدوق، قال حبيب: قلت لمالك، وقال: سنيان في الحديث: إنما فُعلت تسمية، وأنا فكلمت لغت، فقال: صدوق، كلفناك جميع الحديث، قال ابن عبد البر: هذا غير معروف عن مالك، ولا سنيان، وأمّا إذا في نسخ الأحاديث إلى حديثنا بعدى ذلك، وإنما قاله عن ابن جريح بعد عدم الحديث، وإنما إذا فُعلت إلخ فهو بدنه أحد، في حديث هشام، ولا يحفظ إلا من رواية الواقدي، وابن الكثير، فعند من حبيب يحكي عن سنيان، وإن مالاً صدوقه، فصدور رواية عنهما، ولم يروى أحد عنهما غير حبيب، وهو صحيح، سنيان بالفتح، لا يكتب حديثه، ولا ينسب إليه.

قال ابن الكثير: إنه بين حديث المتأخر الذي عني إليه، حتى وفي أبو بكر، تكلم فيه، فأي رده، فلما وفي حبيب، كلم فيه، وفي، ثم ثم فيه بعد، وقبل، إنه كبر وشعب، واحتاج، فإذا له يدخل في كل جمعة، بالأول، ويرجع إلى مكانه، وذكر ابن حجر: في الجامع: عمر سمع أن معمر قال: أمرت بفتح ففُعلت إلى غير - قبل والمدنية عند ذي الحجة - ففتح له من من الصحابة، ففُعلت إلى غير - ففُعلت حرمها، فإذا له أن يدخل كل جمعة - يستقيم - ثم يلحق مكانه، ثم يزل هناك حتى مات، ويحتمل الجمع بينهما بأن الأصل الإذن في دخوله كل جمعة، رفع منه بفتح ففُعلت القصد.

ثم لما نُزِي كل يوم بكر - صلى الله عليه - ثم عمر - صلى الله عليه - ثم إلى القابلة راحة، فلو لم تكلم إلى أن تعزبه بالنبي قد استوى تلك

١١٨٥/٦ - وَحَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعْدٍ أَنَّهُ قَالَ:
 سَمِعْتُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ يَقُولُ: كُنْتُ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ الْوَلَدِ
 مِنَ الْأَنْصَارِ

أَسَدُهُ، وَامْتَنَعَ الْعَمْرُوهُ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَرَى بَعْضَ بَعْضٍ الْمَصْطَفَى، وَنَحْلَ
 عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - رَأَى فِي مَنَعِهِ حَتَّى عَنْ يَوْمٍ نَحْنُهُ لِنُطْلِعَ طَلِيعَ مَنْ أَرَادَ
 دُخُولَهُ رَأَى فِيهِ أَوْ وَجَّهَ لَهُ حَالَهُ، فَأَدْرَكَهُ فِي الْمَدِينَةِ يَوْمَئِذٍ، فَتَسَبَّ بِإِيهِ
 ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ أَمَلَهُ مِنْ بَيْتِهِ، قَالَ: يَرْقَاهُ

قَالَ: وَحُتِلَ بَعْدَ الْأَحْوَالِ بِأَحْذَانِ الْمَدِينِ، فَطُفِعَ قَامُوا ثَلَاثَةً، كَمَا
 نَفَّذُوا، وَهَذَا أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ فِي هَذَا الْقِصَّةِ فِي حَبِيبَتِ تَرْجَمَتِي عَنْ عُمَرَ،
 وَأَخْرَجَهُ تَكْوَانُ عَالِيْبِدَاءٍ بِدُخُلِ كُلِّ مَنَعِهِ، بِمُتَضَعِهِ، مِمَّنْ ذَكَرَ فِي حَدِيثِ
 الْأَوَّلِ عَنِ، تَقِيلُ: مَا رَسَدَ اللَّهُ إِلَّا يَمُوتُ مِنَ الْخُرُوجِ، فَأَدْرَكَهُ أَوْ يَدُخُلُ فِي كُلِّ
 حَالَةٍ مَرْتَبَةٍ، فَيَمُوتُ، أَوْ يَرْجِعُ

١١٨٥/٦ - (مَالِكٌ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعْدٍ) الْأَنْصَارِيُّ (أَنَّهُ قَالَ) سَمِعْتُ
 الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِي بَكْرٍ الْأَشَدِّ (يَقُولُ) كُنْتُ عِنْدَ أَبِي فِي تَكْوَانِ (عُمَرَ بْنِ
 الْخَطَّابِ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - (الْمَرْأَةِ مِنَ الْأَنْصَارِ) فِي حَبِيبَتِهِ بِفَتْحِ حَبِيبَةٍ وَنَسَبِ
 أَسَدِهِ بَنَاتٍ مِنْ أَبِي الْأَطْلَحِ بِتَكْوَانِ وَالْأَمَامِ وَابْنِ الْهَدَاءِ الْأَمَارِيِّ، ذَلِكَ
 الْبَابُ الْوَلَدِ مِنْ أَبِي عَاصِمٍ بْنِ زَيْدٍ، وَالْأَوَّلُ أَكْبَرُ الْأَسَدِ.

وَفِي الْأَشْعَلِيِّ: فِي أَمِّ جَبَلَةَ بَنَاتٍ عَاصِمٍ بْنِ ثَابِتٍ الْأَوْسِيِّ، كَذَا رَوَاهُ
 ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ، وَذَلِكَ ابْنُ عَبْدِ بَرٍّ: فِي حَبِيبَتِهِ بَنَاتٍ مِنْ أَبِي الْأَطْلَحِ، قَالَ
 فِي «الرَّحْمَةِ»: وَالثَّانِي أَكْبَرُ، فَوُلِدَتْ لَهُ عَاصِمُ بْنُ عُمَرَ، وَهِيَ كَانَتْ تَحْمِي أُمِّ
 عَاصِمٍ - ابْنَتِي - وَهِيَ كَانَتْ تَحْمِي عَاصِمَ، كَذَا أَسَدُهُ حَاضِرَةٌ، فَسَمَّاهَا ابْنَتِي بِرَبَّةٍ
 حَبِيلَةٍ، تَرْوِجُهَا عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - سَبْعَ سَبْعٍ.

فَوُلِدَتْ لَهُ عَاصِمٌ بْنُ عُمَرَ. ثُمَّ بَنَى دَارَهَا فَجَاءَ عُمَرُ قُبَاً. فَوَجَدَ ابْنَهُ عَاصِمًا يَنْتَظِرُ بِنَاءَ الْمَسْجِدِ فَأَخَذَ بَعْضَهُ. فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى الدُّبَابَةِ. فَأَذْرَكَهُ جَدُّهُ الْغُلَامَ.

(فولدت له عاصم بن عمر) بن الخطاب، ولد في حبة النسي بطناء. وهو من بني عاصم بن عبد مناف، قاله في «الاستيعاب»، وقال أبو أحمد العسكري ولد في السادسة، فعليه يكون عمر - رضي الله عنه - تزوج أمه قبل ذلك (ثم إنه) أي عمر - رضي الله عنه - (فأزقها) أي ضلها فتنزجها بربا من جارية. بالحبشية، فولدت له عبد الرحمن، قال صاحب «الحلي». فنزوحها يريد من جارية بالحبشية، كذا في «الاصول»، انتهى.

(فجاء عمر بن الخطاب) في خلافة أبي بكر رضي الله عنه (قُبَاً) بضم. اتفاقاً وانتم مذكور (فوجد ابنه عاصمًا) وهو يد ذن ابن أربع سنين، كما عد أبي عمرو، وذكر البخاري في «التاريخ» أنه كان له يومئذ سبع سنين، كذا في «الإصابة» (يلعب مع الصبيان) الأسير (يقبضه) بكسر قاف، والعد أي في صحن مسجد قباء، قال الباقون يقتضي أنه كان هناك عند أمه أو جده، وعله كان عند جدته راتباً لها، أو لعله كانت أمه تزوجته، فالتفت التحصانة إلى الجدّة ثم لأم.

(فأخذ) عمر - رضي الله عنه - (بعضه) أي عضد عاصم (فوضعه بين يديه على الدُّبَابَةِ) التي كان عمر - رضي الله عنه - راكباً (فأذركه جدّه الغلام) لأمه النسي - بفتح النون المحسنة وضم النون وسكون الواو آخره سين مبدلة - بيت أبي عمرو من صيني «الخصارية» من بني عمرو بن نوف بن نزل من تابع النبي ﷺ من بني الأصواء من بني سنها، كذا في «توراني» وذكرها ابن سعد في «الطبقات» في أول من رابع من النساء، كما في «الإصابة»، وسماها

فَنَازَعَتْهُ بِهَا حَتَّى أَتَى أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقُ فَقَالَ عُمَرُ: ابْنِي. وَقَالَتِ الْمَرْأَةُ.....

الْحَاجِي سَمَاءُ بِنْتُ أَبِي عَامِرٍ، وَلَعَلَّه نَحْصِيفٌ مِنَ النَّاسِجِ، وَلَمْ أَجِدْ فِي كُتُبِ الرِّجَالِ سَمَاءَ بِنْتُ أَبِي عَامِرٍ.

(فَنَازَعَتْهُ بِهَا) أَيِ نَارَعَتْ الشُّمُوسَ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فَطَلَبَتْهُ مِنْهُ، وَأَمَّا عُمَرُ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنْ سَمَطِيهِ، وَلَعَلَّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - ظَنَّهُ أَحَقَّ بِحَضْرَتِهِ.

قَالَ الْحَاجِي: يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ أَرَادَ حَمْلَهُ عَلَى وَجْهِ التَّزْوِيرِ، وَذَلِكَ لَا يَمُحُ مِنْهُ لِقَرَبِ الْمَوْضِعِ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَقَدَّرَ أَنَّهُ خَبِعَ تَضْيِيعًا يَخَافُ أَنْ يُضَرَّ بِهِ، وَيَرَى أَنْ ذَلِكَ يَبِيعُ لَهُ أَخْذَهُ، وَيَجْعَلُهُ أَحَقَّ بِحَضْرَتِهِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ أُمُّهُ عَدَا كَانَتْ تَزَوَّجَتْهُ، فَصَارَ الْعَصِي إِلَى جِدَّتِهِ، وَكَمْ يَعْلَمُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنَّ الْجِدَّةَ تَبْتَغِي حَضْرَتَهُ، أَوْ لَعَلَّه اعْتَقَدَ أَنَّهُ أَحَقُّ بِالْحَضْرَةِ مِنَ الْجِدَّةِ، فَأَدْرَكَهُ جَدَّةُ الْغَلَامِ، وَنَازَعَتْهُ، فَقَدْ رَوَى سَفِيذٌ عَنْ عَاصِمِ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَاصِمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ جِدَّتَهُ خَاصَمَتْ قَبْلَهُ جَدَّهُ، وَهُوَ ابْنُ ثَمَانَ.

قَالَ الْحَاجِي^(١): فِيهِ تَطَرُّ، لِأَنَّهُ وَلَدَ قَبْلَ وَفَاةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِسِتِينَ، فَلَا يَتَوَصَّرُ أَنْ يَكْمُلَ فِي خِلَاقَةِ أَبِي بَكْرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - ثَمَانِ سِنِينَ، انْتَهَى.

قُلْتُ: الْإِيرَادُ مَبْتَنًى عَلَى قَوْلِ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ، وَقَدْ تَقَدَّمَ أَنَّ الْبُخَارِيَّ فِي «التَّارِيخِ» جَزَمَ بِأَنَّهُ كَانَ إِذْ ذَاكَ ابْنُ ثَمَانَ سِتِينَ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا تَقَدَّمَ عَنْ أَبِي أَحْمَدَ الْعَسْكَرِيِّ أَنَّهُ وَلَدَ فِي السَّادَةِ.

(حَتَّى أَتَى أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - لِأَنَّهُ كَانَ سَبْعِينَ الْإِسَامَ، وَالْخَلِيفَةُ (فَقَالَ عُمَرُ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: هُوَ (ابْنِي) فَأَنَا أَحَقُّ بِهِ (وَقَالَتِ الْمَرْأَةُ)

(١) المستطرد (١٩٠/٦).

أبني، فقال أبو بكر: حل بيننا وبينه فقال: إنما رآه بعد
الكلام.

قال: ورواه غيره، قالوا: نعم، وهذا الأثر الذي أخذ به بنو
ذئب.

أما ما ذكره (أبي) قال: أخبرنا... وأظهر كل واحد منهما حجة،
وسمى الذي ينفي نرحمه (قال أبو بكر) - رضي الله عنه - قال: رضي الله
عنه - (أخبرنا... من النجدة (بينها وبينه) قال الأثر: بنو ذئب، ما
استعجبنا منكم، وروى أبو بكر - رضي الله عنه - أن الأثر: أخبرنا... قصي
على عمر - رضي الله عنه - ما يحل في بيته وسب (قال فما راجعه عمر) -
رضي الله عنه - (الكلام) وأخبرنا... لأمر أبي بكر، رضي الله عنه.

قال الأثر: ما روى أبو بكر حكمة الثور ما يروى من عذابه والفرار
بما مضى به، وإن كان يروى هو غيره، قال الأثر: سمعنا... ورواه
... وإذا كان أبو بكر... سمعنا... لا نرى... ولله
وراءه... شدة... والله من أبي السريته...
رضي الله عنه - طلق أو عاصم، ثم أبي عليهما، وفي حجره...
أن... سمعنا... سمعنا... وأطلق...
فقال له أبو بكر: ما سمعنا... سمعنا... حتى...
أبني، سمعنا... أبي.

أقال مالك: وهذا لأمر الذي ذكره أبو بكر - رضي الله عنه - فهو
الذي أخذنا به... (في ذلك) يروى أن الأثر: الأثر...
الأثر، قال الأثر: ما لأصل في ذلك أن الشهادتين...
أمر...

١٤٧٥١ - قال أبو بكر: ما سمعنا... سمعنا... سمعنا...
سمعتنا... سمعنا... سمعنا... سمعنا...

تحضيفة الولد من أبيه وغيره، ومن له حق في التحضيفة ما لم تنزوح، وقد روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأة قالت: يا رسول الله إنني أنسي، كان سطي لي وعتاء، وندي لي سفاة، وحجري له حواة، وإن أباي ظنني، وأراد أن ينزعه مني، فقال لها رسول الله ﷺ: «أنت أحق به ما لم تنكحي»^(١)

ومن جهة المعنى أن الأم أرفق بالابن - وأحسن تناولاً لنفسه وتنظيفه والقيام بشأنه كله، مع ملازمتها ذلك، واشتغال الأم عنه في تصوره، فكان ذلك أرفق بالابن، وعلى ذلك من حقوق الأم أو الولد؟ فقد اختلف عن مالك في ذلك، فقال الشيخ أبو القاسم: هو من حقوق المرأة، فإن شأته أخذته، وإن شأته تركته. قال القاضي أبو محمد: إذا قلنا: إنه من حقوق الأم، فلولاه عنه الإسلام: «أنت أحق به ما لم تنكحي»، ومن جهة المعنى أنه يلحقه الضرر باسفرقة معها، مع ما حيل عليه نساء من الإنفاق في ذلك، وقد قلنا: إنه من حق الولد، فلأن المرض حفظه، ومصلحته، ولذلك يؤخذ منها إذا تزوجت، وإن تعقها المصرو بأخذها.

قال أبي حنيفة^(٢): «والذي عندي أن فيه حق لكل منهما، وقد روي عن مسنون: إن رضي الأب والأم والولد أن يكون الولد عند أبيه، ولم تنزوح أمه، فلا بأس بذلك، فاعبر رضا الولد والأم، وبغاية هذه الحصة في قول مالك البلوغ في الذكر، ورأيت في بعض الكتب لاسن وهب عن مالك: أن خلفه في الذكر الإنفاق»^(٣)، وقال الشيخ أبو القاسم في تقريره: حد الحصة الاحتلام، وقيل: حتى ينفرا، وأما من الإناث فلا يعلم أنه اختلف قوله لأن لها التحضيفة

(١) أخرجه أبو داود (٢٤٧٦)

(٢) أنظر (١٨٥/٦٦)

(٣) أثير الغلام نسباً مستأناً.

إلى أن تزوج، ويدخل بها زوجها إلا أن يكون موضع الأب أصون لها،
ولم ينح.

وقال أبو حنيفة إن كان أنولد أنثى، فحتى يبلغ، وإن كان ذكراً فحتى
يستغني عن حضنته، ويقوم بنفسه، وقال الشافعي: إذا بلغ أنولد سبع سنين أو
ثمانياً فخير بين أبيه، ثم إذا كان الأب في حضنة أمه ثم يمنع من الاختلاف
إلى أبيه يعلمه، ويأوي إلى الأم، لأن الابن محتاج إلى أن يعلمه أبوه، ويؤذبه
ويشده إلى ما يعلمه للقرن، والكثافة، والصانع، وتلك معان تستفاد من
الأب، فكان الأب أولى بالابن في الأولاد التي يحتاج فيها إلى النعم،
وذلك لا يمنع الحضنة، لأن الحضنة تختص بالبيت، ومباشرة عمل الطعام،
وعمل الثياب وغيره، وهذا ما لم تزوج الأم، فإن تزوجت، فالحضنة لها ما
لم يدخل بها زوجها، فإذا دخل بها بطلت حضنتها.

وروي ذلك أن العسي يدمقه الضرر بتكرره الزوج له وضجره به، والأم
تدعها الضرورة إلى التخصيص في تعاضده، طلباً لمرضاة الزوج واشتعالاً به،
وذلك كذا مضراً بالعسي، فبطل حقها من الحضنة.

وقال الدردير^(١): حضنة الذكر للبلوغ، وحضنة الأنثى حتى يدخل بها
الزوج نكاحاً، ولو كان زوراً، ولأب وغيره من الأولياء تعهده عند أمه، وأمه،
وسعة لمسكنه، ثم بعد الأم أمها، ثم جدة الأم، أي الحدة من قبل الأم
الصادق بـ من جهة أمها، أو أبيها، وجهة الإناث مقدمة، إن انفردت الأم أو
الحدة بالمسكن من أم سقطت حق حضانتها بنزويج أو غيره، وكذا كل أنثى
تنت حضانتها لا بد أن تنفرد بالمسكن، عمن سقطت حضانتها، ثم الغالة، ثم
خالة الأم، ثم جدة الأب أي الجدة من جهة الأب، فيشمل أم الأب، وأم

(١) الشرح الكبير (٢/ ٥٣٦)

أُمِّ، وَأُمُّ أَبِيهِ، وَالْقَرِيبُ تُقَدَّمُ عَلَى الْيُعَدِي، ثُمَّ بَعْدَ الْحَدَّةِ لِأَبِي، ثُمَّ الْأَعْتِ، إِلَى آخِرِ مَا يَسْطُرُ.

وقال الموفق^(١): إن الزوجين إذا افترقا، ونهبا ولده طفلًا، فأمره أولي الناس بكفائته، إذا كملت الشرائط فيها ذكرًا كان أو أنثى، وهذا قول الثوري، ومالك، والشافعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي، ولا نعلم أحداً خالفهم، والأصل فيه حديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن امرأة قالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان مطني له وعاء، والحديث: رواه أبو داود^(٢)، وقد تقدم في أول كلام القاضي، ومروى أن أبا بكر - رضي الله عنه - حكم على عمر - رضي الله عنه - بعاصم لأمه، وقال: ربحها وشئت ولطفها خيرٌ لك، رواه سعيد في مسنده^(٣).

ولا ثبت لحضانة إلا على الطفل، أو المحتوم، أم البائع الرشيد فلا حضانة عليه، وإليه الخبرة في الإقامة عند من شاء من أبويه، فإن كان رجلاً، فإلى الأفراد بعده، لا لاعتقاله عنهما، ويستحب أن لا يتفرد عنهما، ولا يقطع برده عنهما، وإن كانت جارية لم يكن لها الانفرد، ولأبيها معه، لأنه لا يؤمن أن يدخل عنهما من يفسده، ويلحق العار بها وبأهلها، وإن تم يكن لها أب، فتوليها وأهلها منها من ذلك.

ثم إذا بلغ الغلام سبع سنين، ولم يكن معتوهاً تخير بين أبويه إذا تنازع فيه، فمن اختاره سهمًا، فهو أولى به، فقص بذلك عمرو وعلي - رضي الله عنهما - وشريح، وهو متحيز الشافعي، وقال مالك، وأبو حنيفة لا يخبره

(١) «الموفق» (١/١٢٠).

(٢) «مسند أبي داود» (١/٥٢٩) من كتاب الطلاق في باب من أخت بالولد.

(٣) «مسند سعيد بن منصور» (٢/١٠٩، ١١٠).

تكن في أمي مني: إذا استعمل نفسه، فكل منعه، وليس نفسه، واستعمل نفسه، فأجاب أمي به، «ملاك يقول: الأم، حتى به حتى يقدر، وأما التفسير ولا يصح، لأن الأم لا تقول له، ولا يعرف حفظه، وربما اختار من يتعب عبده، ويترك أمي، ويرى إلى فساده»

ولما ما روي أمي حريصة أن النبي ﷺ، خير علامته، بين أمي وأمي، وراه سعيد بن مسعود، والشامي، «أي نعط عن أبي حريصة أن: «أما أمي، أمي ﷺ، فقلت: يا رسول الله! إن زوجي يريد أن يذهب بأبي، وقد سئلت من بني أمي عنه، فقال النبي ﷺ: «هذا أمي، وهذه أمي فعد بيد أبيها فقلت، فأنشد بيده أمي، فأنشدت به، وروى أبو داود، وأبو إسحاق الصنعيني، فروي عن عمر رضي الله عنه أنه خير علامته بين أمي وأمي، وروى سعيد»

وروي عن حماد بن أبي حمزة عن علي بن فضال عن حماد بن عمار عن أبيه عن أبيه، «قلت: إن سبعت سنين، أو ثمان سنين، وروى حماد ذلك عن أبي حريصة، وهذه قصص في منتهى الشهادة، وفي شكر، فكذب إجماعاً»

«عن اختار أحسن، فسلم إليه، ثم اختار الآخر، رأه ابنه، ثم عدت فاختار الأول، أعيد إليه، هكذا أدان، كلما، اختار أحدهما صار إليه، فإن لم يختار أحدهما، أو اختارهما معاً، فلكل أحدهما بالقول، لأنه لا مرة لأحدهما على صاحبه، ولا يمكن اجتماعهما على حصته»

«وإذا تباين العالَمُ شريعتي أحدهما، أو يكون حياً من أهل الحضرة، فإن كان أحدهما من غير أهل الحضرة، كان كالمعصوم، والثاني، أن لا يكون الأمام معوها، من كان معهما كان عبد الأم، ولا يختار الأم المعصوم، سلك الفضل»

«وإذا تباين الحضرة سبع سنين فأجاب الحق بها، وقال الشامي: «خير

(١) الشريفة (١٠٠٠، ١١١)

(٢) الشريفة (١٠٠، ١١١)

كالضلام، لأن كل سن يُخَيَّرُ فيه الغلامُ فُحِرَّتْ فيه الجارية، كسَنِ البلوغ، وقال أبو حنيفة: الأم أحقُّ بها، حتى تزوج أو نحبس، وقال مالك: الأم أحقُّ بها حتى تزوج، ويدخل بها الزوج، لأنها لا حكم لاختيارها، ولا يمكن إفرادها، فكانت الأم أحقُّ بها، كما قيل السبع.

ولنا، أن الفرض بالحضانة الحظُّ، والحظُّ للجارية بعد السبع في الكون عند أبيها، لأنها تحتاج إلى حفظ، والأب أولى بذلك، فإذن الأم تحتاج إلى من يحفظها ويصونها، انتهى مختصراً.

قال صاحب «المسلى»: وهذا الذي أخذ به مالك في ذلك أن الحضانة للأم ما لم تنكح إلى احتلام المصبي، ونكاح الأنثى، ولا يُخَيَّرُ طفلاً، هو قول إمامنا أبي حنيفة، والأثر حجة على الشافعي، في قوله: إنه يُخَيَّرُ في سبع أو ثمان، وعلى أحمد في سبع، وفيه إنما يكون حجة إذا ثبت أنه كان في سن ثمان، وقد اُخْتُصِفَ به، قال ابن عبد البر: خاصصت فيه أمه أباه عمرو - رضي الله عنه - إلى أبي بكر، وهو ابن أربع سنين، وذكر البخاري أنها خاصصت، وهو ابن ثمان، واحتج لمالك وأبي حنيفة بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده المذكور قبل.

وأجابوا عن حديث أبي هريرة بأنه رضي الله عنه دعا لأن يوفق لاختيار الأنظر على ما رواه أبو حارث^(١) والسنائي عن عبد الحميد بن جعفر عن أبيه عن جده رافع بن سنان أنه أسلم، وأبت أمه أن تسلم، فجاء بابن لها صغير، لم يبلغ، فاجلس النبي ﷺ الأب هاهنا، والأم هاهنا، ثم خيَّره، وقال: «اللهم اعبد»، فذهب إلى أبيه.

وفي «البدل»^(٢) عن «البنائع»: ولنا ما روينا عن النبي ﷺ أنه قال للأم:

(١) أخرجه أبو داود (٢٢٤٤)، والسنائي (٣٢٩٥)

(٢) بدل المجتهد (٢٨٨/١٠).

أبى أحمق ما لم تنكحني، ولم يُخَيَّرْ، ولأن نعيم النسيء ليس بحكمة؛ لأن
 نكاحه وراء حل أبي اللؤلؤ المحضرة من الخمر، والكسل، والهرج من الكتاب،
 وتعلم آداب النفس، فيختار عمر لأبي بن، وأما حديث أبي هريرة - رضي الله
 عنه - فالمراد منه التخيير في حق البالغ؛ لأنها قالت: نفعني وخفاني سر سر
 أبي عتبة، ومعنى قولها: نفعني أي كسبه - عليّ، والبالغ هو الذي يقدر على
 التكسب، وقد قيل، إن بنر أبي عتبة، لا يمكن الصغير الانشاء منه، فلا عليّ
 أن المراد منه التخيير في حق البالغ، ونحن به نقول.

والدليل عليه - روى عن حمادة من ربيعة المحزومي أنه قال: عزأ أبي
 حجر البحرين، فقتل، فجاء عليّ ليدع بـ، فخاصسه أبي إلى عليّ - رضي الله
 عنه - ومعه أثنان من صغيري، فخيرني عليّ - رضي الله عنه - ثلاثاً، فأجبت أبي،
 فأبى عني أن يرضى، فوكره عليّ - رضي الله عنه - بيده، وشره بدنه، وقال:
 لو بلغ هذا النسيء أيضاً خيراً، فهذا ينزل على أن التخيير لا يكون إلا بعد
 البلوغ، ونفس أبو بكر - رضي الله عنه - عاصم من عمر - رضي الله عنه - لأنه
 ما لم ينسب، أو تنزج. وقال: إن زيجها، وفرشها خير لك، سني يلبس أو
 تنزج، وذلك بحضور من الصحابة، انتهى مختصراً.

وأخرج البيهقي "حديث عمارة الحرابي قال: نكحتني عليّ - رضي الله
 عنه - بين أبي وعسى، ثم قال لأبى لي أصغر مني، وهذا أيضاً لو بلغ مبلغ هذا
 لخبرته. وفي أخرى: وكنت ابن سبع أو ثمان سنين، وأخرج أيضاً عن أبي
 الرزاد عن الفقهاء الذين ينتهي إلى قولهم من أهل المدينة أنهم كانوا يقولون:
 قضى أبو بكر - رضي الله عنه - عليّ عمر - رضي الله عنه - لحله أنه عاصم من
 عمر - رضي الله عنه - بحضارته حتى يسب. وأما عاصم يومئذ حجة مرجعة.

(٧) باب الميب في السلعة وضمانها

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكاً يَقُولُ، فِي الرَّجُلِ يَتَنَاعُ السَّلْعَةَ مِنْ
الْحَيَوَانِ أَوْ الشَّيْبِ أَوْ الْمَرْوُضِ تَبَوَّجَهُ ذَلِكَ الْبَيْعُ غَيْرَ جَائِزٍ، فَبَرْدُ
وَبُؤْمَرِ الَّذِي قَبِضَ السَّلْعَةَ أَنْ يَرُدَّ إِلَى صَاحِبِ سِلْعَتِهِ.
قَالَ مَالِكٌ:

(٧) الميب في السلعة وضمانها

قال الباجي^(١): معنى هذه الترجمة - والله أعلم - أن العيب يحدث
بإسائة بعد ابتاع المبتاع لها بيعاً فاسداً يجب رده، فإن صحت ذلك العيب -
وما يحدث فيها من نقص وهلاك من المشتري الذي قبضها، وكذا أنه ما يحدث
فيها من زيادة ونماء، فإن ذلك كله للمشتري، انتهى.

(قال مالك في الرجل يتناع السلعة من الحيوان) مثلاً (أو الشَّيْبِ أَوْ
المروضى) أو غير ذلك مما لا مثل له (فيوجد) يبناء المجهول (ذلك البيع غير
جائز) أي يظهر بعد ذلك أن البيع المذكور كان فاسداً (فبرد) يناء المجهول
(وبؤمر) يناء المجهول أيضاً (الذي قبض السلعة) أي المشتري (أن يرد) يناء
الفاعل (إلى صاحبه) أي إلى البائع (سلعته) المذكورة لفساد البيع، فإن البيع
الفساد يجب رده.

قال الباجي: وهذا على ما قال: إن من ابتاع شيئاً من الحيوان وغيره
إتباعاً غير جائز، يريد فاسداً، فيرد لأجل فساد، فإن التناع يرد على البائع،
وهذا بمنتهي رد البيع الفاسد، ولا خلاف في ذلك. والأصل فيه ما روى
القاسم بن محمد في هاشمة قالت: قال النبي ﷺ: «من أحدث في أمرنا هذا
ما ليس منه فهو رد»، انتهى.

(قال مالك) في الصورة المذكورة: إن السلعة إذا دخلها زيادة أو نقصان

(١) المستفاد (١/٩٠).

هاتين الصاخرتين الشقوقين إلا قيمتهما يوم قد قُدِّسَتْ سنة. وليس يوم بُرِّدَ ذلك إلى ذلك إله. ذلك أنه ضمنها من يوم قبضتها. فما كان قبضتها من نقصان بعد ذلك كان عليه. فذلك إلى ماؤها وماؤها إلى. وإن انزل يفيض السعة في زمان هي في نافقة. مرغوب. ثم يردّها في زمان هي فيه ساقطة. لا يردّها أحد. فيبقى الرجل السعة من الرجل. فبقيتها عشرة دنانير. وبمسكها ونسبها ذلك. ثم

سعر سويقها، وبعوه (فيسر لصاحب السلعة) أي لتاجر (إلا قيمتها) أي كانت (يوم قبضت) السعة (معها وليس) له قبضتها (يوم يود ذلك) السعة (عليه) يعني يكون لتاجر قيمة السلعة يوم القبض، لا يوم يود.

(وذلك) أي وجه إيجاب القيمة يوم القبض (الله) أي لا يردّي أضعها من يوم قبضتها) فقد هي صامه من يوم القبض. لأن صامه مع العائد بالتقصير (ما كان فيها) أي هي السعة (من نقصان بعد ذلك) أي بعد القبض (كان عليه) أي على المشتري.

(قيمتك) أي حسب أن النقص عليه (كان تملؤها) أي ما السعة (وزيادتها) طاعة. تفسير (الله) أي للمشتري. يعني ما كان هي المصلحة من نفس بعد يوم القبض. وعلى المشتري، كذلك ما كان فيها من مال، فمشتري

(و) توضيح المعاني المذكورة (إلا الرجل) المشتري (يفيض السلعة في زمان هي فيه نافقة) ما دام وانقاد، أي راحته (مرغوب فيها) ما قبل تسوية راحته (ثم يردّها في زمان هي فيه ساقطة) عن المودع، كالمدة غير مرغوب فيها (لا يردّها أحد) ولا يرد إلى شرائها (فيقبض الرجل) المشتري (السلعة من الرجل) التاجر (فبقيتها عشرة دنانير) مثلاً (أو بمسكها) هكذا هي جميع السلع الهدية شرطاً، وهي جميع السلع الهدية بالزاد. أي سلك المشتري السلعة (وليسها ذلك) حواله حالي أي بمسكها عنده حتى يكون ثمنها عشرة دنانير. ثم

يردّها وإنما تمّ لها دينار. فليس أنّه أن يأخذ من مال الرّجل يبتاعه
دنانير. أو يقبضها منه الرّجل فيبيعها بدینار. أو يمسكها. وإنّما
تمّ لها دينار. ثمّ يردّها وقيمتها يوم يردّها عشرة دنانير. فليس على
الذي قبضها أن يقرّم بضاجتها من مائة تسعة دنانير.

يردّها) بعد ذلك (وإنما تمّ لها دينار واحد) مثلاً حيلة حالية أبصاً أي يردّها بعد
ذلك حال كون تمّ لها ديناراً لكساده، فكأنه اشترى البائع بمسكه تسعة دنانير.

(فليس له) أي فالمشتري (أن يذهب من مال الرجل) البائع (تسعة دنانير)
لأن المشتري لو لم يمسكها عنده لباعه البائع في زمان التعاقب عشرة دنانير،
فلا بد أن يؤدي المشتري إلى البائع عشرة دنانير. وهو ماثل الكساد.

ثم مثل عكسه مثلاً المذوق، فقلنا: (أو يقبضها) أي السامعة (منه) أي من
البائع (الرجل) المشتري (فبيعها بدینار) أي قيمتها إذ ذاك ديناراً (أو يمسكها)
فكأنه في جميع النسخ المصرية والهندية بلغة أو لغات، وكان الأوجه أن يكون
سقى الكلامين واحداً، إما نسخ أو في الموضعين كما هي النسخ الهندية، وهو
الأوجه: أو يلفظ اتواو في كليهما (وإنما تمّ لها) حال القبض (دينار ثم يردّها)
على البائع (وقبضها يوم يردّها عشرة دنانير، فليس على الذي قبضها) أي على
المشتري (أن يقرّم بضاجتها) البائع (من مائة) أي مال المشتري (تسعة دنانير)
لأنه إذا ردّها حال كونها عشرة دنانير، فكأنه أعطى البائع من عنده تسعة دنانير.

قال نابحي^(١). يريد أن تغيير القيمة كتغيير الدين، فكأنه ليس له أن
يأخذها سلعة قيمتها عشرة، ثم يردّها مائة، فكذلك ليس عليه أن يأخذها
نافصة في مئتيها، وقيمتها دينار، ويردّها بعد نساءها وتمّ لها وقيمتها عشرة،
وكذلك التبادله والتقصن في القيمة. انتهى. يعني إذا رادت قيمتها فمات عنه
ردّها لأن حوالة الأسواق ميثر عند مالك، فلا يردّها حيث عدّه، بل يرد
قيمتها ديناراً واحداً.

إِنَّمَا مَنَعَ قِيَمَةً مَا قُضِيَ يَوْمَ قِيَمَتِهِ.

ثم أجمل لحكم فقال: (إنما عليه) أي على المشتري (قيمة ما قبض يوم قبضه) قال الباقي^(١): إن المبيع كله على ضريرين: ضيرت له مثل: كالتسكيل والوزون، والمعدود، وغيره، لا مثل له، كالحيوان والنبات والمروص، أما ماله مثل: فإن هذا وقد أن يرد إلى البائع ما أخذ منه، إن كان مافياً، فإن عدت تلك العين، فمثلها، ووجه ذلك أنه لا يعوت بدات عنه، لأن وجود مثلها بغير مقام وجوده، ولا تعوت شبر أسواقها: لأن تغير عينها لا يغيث رداه، فإذا لا يستحق تغيره مع سلامة الغير لونه، وأخرى: وأما ما لا مثل له، كالحيوان والنبات والأشجار، فلا يحل أن يكون من يخل، ويحول، كالحيوان، والنبات، أو مما لا ينفك كاللوز والأشجار.

فأما ما يخل ويحول، فإذا كانت عند المئاح كانت عليه قيمة يوم قبضه، وهو أنه يكون بالزيادة في عيه، أو النقصان منه، أو بتغير سوقه على وجه تصحيح البيع الفاسد، وهذا قال مالك وأصحابه، وقال أبو حنيفة والشافعي: يرد ما كانت عيته موجودة، فإن فات رد قيمته، وقوله: فليس لصاحب السبعة إلا قيمة مدعته يوم قبضت، يريد أنه لم يضمنها على الصمان كان له سائرهما، وعليه بقصها، وذلك يشتمل على زعيم البدن، والقيمة، وقال الشافعي: يلزمه قيمته يوم الفاء.

ثم قال: وهذا قيم ينفك ويحول، فأما ما لا ينفك ولا يحول كاللوز والأرضين، فعند من القاسم لا يفرق بحواله الأسواق، وتغير القيمة، ويقرب البيع الفاسد بالبيع الصحيح، فهو الشئى سلعة شرأة فاسداً ثم باعها برباً صحيحاً ثم يرد سعره، وصحح بعد الأول، انتهى.

وقال ابن رشد^(٢): اتفق الفقهاء على أن البيوع الفاسدة إذا وقعت، ولم

(١) المتن: (٧١/١٩١).

(٢) مسابه المجتهد: (١/٩٢).

لنت، وإحداث عقد فيها أو بيع أو نقصان أو حوالة سيوف، أو حكمه، مردة
نعمي أنه يرد السامع الشئ، والسنتري استنود.

واحتلوا إذا لمضت، ونصرف فيها حقن، أو هذا، أو مع، أو غير ذلك،
مر سائر التصرفات هل ذلك فوت، يوجب التبيده، فكانتلك إذا سبت أو
بغيت، ففك الشامي: ليس ذلك كله فوت، ولا شبهة ملك في البيع الفاسد،
وأن المباحث المراد، وقال ذلك: كل ذلك فوت يوجب القبية، إلا ما روي عنه
أنه يوجب في الربا، أنه ليس بفوت، ومن ذلك، فإن أبو حنيفة.

والبيع الفاسد عند مالك تشتمل إلى محرمة، وإلى مكروهة، فالحرمه
إذا كانت مضيت بالتبيده، والمكروهة إذا كانت صحت بعده، وربما صبح عنه
عصر البيع الفاسد بالقرص، لخلفه تكراهية، فالتفصيح منه المبيع الفاسد
لأنه كان الربا والمحرور الفاسد لكان تحريم عنه بيع النحر والحرث، فليس
عندما فيه فوت، وحالك يرى أن النهي في هذه الأمور إنما هو لكان عدم
العدن، فإنه قالت لعلها فاعلمن فيها حق الرجوع بالديعة، لأنه قد تنبض
السنة، وهي شاذي التذ، وروى، وهي شاذي حصة أو ما يحكي، ولذلك
يرى مالك حوالة الأسواق فوئا في المبيع الفاسد الشئ

وحسن قول الشامي - رحمه الله - فإن أسد، قال المومنين "حي يمت
ايح شرط: فإن حكنا بصاد نعت لم يحصل له ملك، سواء انصل به امصر
أو لم ينصل، ولا بعد تصرف لشري فيه بيع، ولا عبة، ولا حق، ولا
غيره، وبهذا قال الشامي، وهذا أبو حنيفة ليس أن التملك ذات فيه إذا انصل
به نقص، والشافعي يرجع فيه، فمأخذ من الزيادة المستغنى إلا أن تصرف فيه
للمشتري تصرفاً يمنع الرجوع فيه، فبأحد قسمته، واحتج بعضهم بغيره، فلو

عائشة - رضي الله عنها - اشترتها بشرط الولاء، فأعتقتها، فأجاز النبي ﷺ العتق.

ولنا، أنه مقبوض بعقد فاسد، فلم يملكه كما لو كان الثمن مبتة، أو دماً، وأما حديث بريرة - رضي الله عنها - فليس به أن عائشة - رضي الله عنها - اشترتها بهذا الشرط، بل الظاهر أن أهل بريرة حين بلغهم إنكار النبي ﷺ هذا الشرط فزكوه.

وعليه رد النبيع مع تمامه المتصل، والمنفصل، وأجرة مثله مدة بقائه في يده، وإن نقص ضمن نفسه، لأنها جملة مضمونة، فأجزاؤها تكون مضمونة أيضاً، فإن تلف النبيع في يد المشتري، فعليه ضمانه بقيته يوم اتلف، انتهى.

وفي «الهداية»^(١): إذا قبض المشتري النبيع في البيع الفاسد ملك النبيع، ولزمت قيمته، وقال الشافعي: لا يملكه وإن قبضه؛ لأنه محظور، فلا ينال به نعمة الملك، وصار كما إذا باع بالميتة، ولنا، أن ركن النبيع صدر من أهله مضافاً إلى محله، فوجب القول بانعقاده، فنفس البيع مشروع، وبه تنال نعمة الملك، وإنما المحظور ما يجاوزه كما في البيع وقت النداء، والميتة ليست بمال، فأنعدم الركن، ثم قال: ولكل واحد من المتعاقدين فسخه رافعاً للفساد، انتهى مختصراً.

وفي «الدر المختار»^(٢): إذا قبض المشتري النبيع برضا بائعه ملكه بمثله إن مثلياً، وإلا بقيته يوم قبضه؛ لأن به يدخل في ضمانه فلا تعتبر زيادة قيمته كالمنصوب، انتهى.

قلت! ومعنى قوله: ملكه أي ملكاً خبيثاً، ولنا صرح المصنف وغيره من

(١) (٢/ ٥١).

(٢) (٥/ ٢٦٠، ٢٦١).

قَالَ: وَمِمَّا يَبَيِّنُ ذَلِكَ، أَنَّ السَّارِقَ إِذَا سَرَقَ السَّلْعَةَ، وَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى ثَمَنِهَا يَوْمَ سَرِقَهَا، فَإِنْ كَانَ يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ، كَرَأَ ذَلِكَ عَلَيْهِ، وَإِنْ اسْتَأْخَرَ قُطْعَهُ، إِمَّا فِي سَجْنٍ يُحْبَسُ فِيهِ حَتَّى يُنْظَرَ فِي شَأْنِهِ وَإِمَّا أَنْ يَهْرَبَ السَّارِقُ ثُمَّ يُؤْخَذَ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَيْسَ اسْتِئْخَارُ قُطْعِهِ بِالَّذِي يَضَعُ غَنَهُ حَدًّا قَدْ وَجِبَ عَلَيْهِ يَوْمَ سَرَقَ وَإِنْ رُخِصَتْ بِنَاكَ السَّلْعَةُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَلَا بِالَّذِي يُوجِبُ عَلَيْهِ قُطْعًا لَمْ يَكُنْ وَجِبَ عَلَيْهِ يَوْمَ أَخَذَهَا، إِنْ عُلْتُ بِتِلْكَ السَّلْعَةِ بَعْدَ ذَلِكَ.

أهل البرع أنه يجب على العاقلين نسخ البيع، ومعنى قوله: بمثله أنه إن حلت أو تعذر الرد يجب مثله إن مثلياً، وإلا فقبضته يوم التقبض، كما صرح به أهل القروع.

(قال مالك) في توضيح المسألة السابقة بذكر نظيرها (ومما بين ذلك) أي الحكم المذكور في المسألة السابقة من أن العبرة للقبضة يوم اقتبض (أن السارق إذا سرق السلعة فإنما ينظر) في بلوغ نصاب القطع (إلى ثمنها يوم سرقها فإن كان ثمنها يوم السرقة بمقدار (يجب فيه القطع) أي بلغ أحدها نصاب القطع (كان ذلك) أي قطع اليد (عليه) ثامناً (وإن استأخر قطعه) لأسباب ذكر منها اثنين تشبهاً، (إما من سجن) أي بسبب سجن (يعبس) المشتري بناء المجهول (فيه حتى ينظر في شأنه) أي ينزله القطع أم لا، وهذا غاية العبس (وإما أن يهرب) بضم الراء (السارق) فآخِرَ، لقطع نهره (ثم يؤخذ) السارق (بعد ذلك) بزمان.

(فليس استئخار) أي تأخير (قطعه) الواحد من الأمرين المذكورين (بالذي يضع) أي يسقط غير رئيس (عنه حداً قد وجب عليه) سابقاً (يوم سرق) للبلوغ ثبت يومئذ حد النصاب (وإن رخصت) أي صار رخصاً (تلك السلعة بعد ذلك) أي بعد السرقة (ولا بالذي عصف على قوته) بالذي يضع (يوجب عليه قطعاً) موصوف صنف (لم يكن وجب عليه) لثبوت ثمنها عن حد النصاب (يوم أخذها) أي يوم السرقة (إن علفت تلك السلعة بعد ذلك) اليوم، فالعبرة في قطع اليد يوم السرقة.

(٨) باب جامع القضاء وكرهه

٧/١٤٨٦ - حدثني مالك عن يحيى بن سعيد - أن أبا الدرداء

قال الناجي^(١) يريد أن القرض في البيع الفاسد قبض يعتبر فيه القيمة، فكان الاعتبار في ذلك بقيمتها يوم القبض، دوز يوم الحكم كقيمة ما سرق، وتأثيره في وجوب القطع؛ لأنه لو سرق ما قيمته أقل من النصاب، ثم زاد عنده على قيمة النصاب لم يجب به القطع، ولو سرق ما قيمته النصاب، ثم غصر عن ذلك، لم يسقط عنه القطع، كذلك إن أخذ ببيع الفاسد ما قيمته عشرة دنانير، ثم بلغت قيمته من ذلك لم يسقط عنه، عرده عشرة دنانير، ولو قص ما قيمته دينار، ثم بلغت قيمته عشرة دنانير، لم يجب عليه عرده ما زاد على الدينار، لزيادة قيمة المقبوض بعد القبض، انتهى

قال العمري^(٢) لو أخرجها وقيمتها ثلاثة دراهم، فلم يقطع حتى بلغت قيمتها قطع، ويبدأ قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة: يسقط القطع؛ لأن النصاب شرط، فتعسر استداعته، ولنا، أنه يفسد حدث في العين، فلم يصح القطع، كما لم يحدث باستعماله، انتهى. ويقول الأئمة الثلاثة قال محمد وزفر: كما في الزمومية وغيره.

(٨) جامع القضاء وكرهه

أي الأحاديث المتفرقة في القضاء وكرهه اختيار القضاء.

٧/١٤٨٦ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (أن أبا الدرداء)

عبراً بالنصفين، وفيه: عمر، الضحاحي الحنيلي، قال الزرقاني^(٣): هذا مسقط، لكن أخرجه الديوري في تاجالسنن من وجه آخر عن يحيى بن سعيد

(١) النجاشي، (٦/١٩١)

(٢) النجاشي، (١٦/٢٥٣)

(٣) شرح الزرقاني، (١/٧٤)

كُتِبَ إِلَيَّ سَلْمَانَ الْفَارِسِيَّ: أَنْ هَلُمَّ إِلَيَّ الْأَرْضَ الْمُقَدَّسَةَ.

عن عبد الله بن هبيرة، انتهى. وفي التهذيب: قال ابن عبد البر في «العلل»: لا أعلم يحيى بن سعيد سمع من صحابي غير أنس، انتهى.

(كتب) أي أبو ندره، من دمشق حين صار قاضياً هناك، كذا في «المعنى» (إلى سلمان الفارسي) أي عبد الله الرامهرمزي، ويقال له. سلمان الخير، الصحابي الشهير أصله من أصبهان، وفي: من رامهرمز، أول مشاهدته الخدي، مات سنة ٨٣٥ هـ، يقال: بلغ ثلثمائة سنة، وقيل أكثر من ذلك.

(أن) بفتح الهمزة وبخفيف الون (هلم) شد التميم المفروحة أي تعال (إلى الأرض المقدسة) زاد السيوري «وأرض الجهاد». قال الياحي^(١): يرى المطهرة. والمقدس في كلام العرب المطهر، وإنما أراد سورساً من الشام، يسمى المقدس، ومن سعى إلى بيت المقدس يرى المطهر، ومعناه أنه مطهر مما كان في غيره من المواضع من الكفر، وكان ذلك في وقت من الأوقات، فمره الاسم والوصف بذلك، ويحتمل أن يكون معنى تعديسها تطهيرها أن بها يظهر من الذنوب والخطايا، فيكون معنى المقدس المقدس أهلها.

وبدل على صحة هذا التأويل قول سلمان: إن الأرض لا تقديس أحدًا. ولا تطهر من دنياه، وإنما يقديسه عباده، فيكون معنى هذا التأويل إنما وصف أهل بيت المقدس بذلك في وقت جعلوا فيه بطاعة الله، وكان كثير منهم أنبياء، وسائرهم أتباعاً للأنبياء، ولعله كان ذلك في وقت أسروا بملازمته، كما أمر المسلمون بالهجرة إلى المدينة. فكان سكنها في ذلك الوقت قدس أهلها، وتطهيرهم من الذنوب، انتهى.

ويط الحموي^(٢) في أحوال بيت المقدس، وسطه بمنح أوله وسكون

(١) «المتن» ١٩٦/٦٥.

(٢) انظر «معجم البلدان» ١/٥ (١٢٦).

فَكُنْتُ إِلَيْهِ سُلَحْجَانًا: إِنَّ الْأَرْضَ لَا تَقْبَلُ أَحَدًا. وَإِنَّمَا يَقْبَلُ
الْإِنْسَانُ عَفْوَ. وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ جُعِلْتُ قَبِيلاً مُدَاوِيًّا. فَإِنْ كُنْتُ تَبْرِيئًا
مُذَمَّمًا لَكَ. وَإِنْ كُنْتُ مُظْلَمًا فَاحْذَرِ أَنْ تَقْتُلَ النَّاسَ.....

ثالثه، وحديث ثمان وعشرون، رُفَعْنَا: أَيِ الْيَتَامَى الْمَفْضَلِ الْمَطْهُرِ الَّذِي يَنْصِيرُ
بِهِ مِنَ الذُّلِّ وَالْجَبْدِ

(فَكُنْتُ إِلَيْهِ) أَيِ إِلَى أَبِي الدَّرْدَاءِ (سُلَحْجَانًا) فِي حَرْبِهِ (إِنَّ الْأَرْضَ لَا
تَقْبَلُ) أَيِ لَا تَقْبَلُ (أَحَدًا) أَيِ لَا تَقْبَلُ مِنَ الْغُيُوبِ (وَإِنَّمَا يَقْبَلُ الْإِنْسَانُ)
بِالنَّصْبِ الْمَعْنَى (عَفْوَ) (فَكُنْتُ سُلَحْجَانًا) أَيِ مُنَادٍ عَمَلًا، وَإِنَّ سُلَحْجَانًا فِي كِتَابِهِ إِلَى
أَبِي الدَّرْدَاءِ فَذَلِكَ (وَقَدْ بَلَغَنِي أَنَّ جُعِلْتُ قَبِيلاً مُدَاوِيًّا) أَيِ مُضَامًا
وَكُنَّ أُمُومَةُ وَهِيَ مُضَامِيًا بِمَعْنَى عَمَلٍ مِمَّا وَجَبَ فِي خِلَافَةِ عُمَارَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ
مَاتَ بِسَنَةِ ٣٢ هـ. وَهُوَ أَوَّلُ مَنْ وَارَى الْقَبِيْلَةَ بِهَا. وَكَانَ مَعْدُونَةَ اسْتَبَارَهُ
جَمْعُ بُولِي بِعَدَّةٍ فَأَشْرَفَ إِلَى وَدَائِهِ بِرَبْدِ الْأَصْبَارِ. لَوْلَا الشُّدْمُ لَعَدَّهُ فَقَدْ
أَخْرَجَ السُّعْفِي فِي سَنَةِ ١١٠ هـ. أَنَّ أُمَامَةَ لَعَدَّهُ لَمَّا حَضَرَتْهُ الْمَوْتُ. كَانَ يَخْضِي بَيْنَ
أَهْلِ دِمَشْقَ قَالَ لَهُ مَعْدُونَةُ: مَنْ تَرَى أَمَّا الْأُمُومَةُ قَالَ: فَصَالَةُ بْنُ عُبَيْدٍ، أَنْتَهَى.

وَالنَّصْبُ فِي الْأَسْمَاءِ الْمَعْنَى بِالْأَسْمَاءِ الْمَعْرُوفِ بِهَا، وَبِهِ سَمِيَ السُّعْفِي
لِاسْتِمْرَارِهِ، وَفَنِي بِنَا عَاقِبًا عَنْ التَّصَالُحِ بَيْنِ الْأَخْصَامِ، لِأَنَّ مَبْرَأَةَ النَّفَاسِ فِي
إِصْلَاحِ الْأَحْوَالِ بَيْنَ الْمُخْتَصِمِ بِمَبْرَأَةِ السُّعْفِي فِي إِصْلَاحِ النَّاسِ، وَالْمَدَامُ
مَقُولُهُ (مُدَاوِيًّا) مِنَ الْأَمْرِ أَضْرِبِ الْمَعْدُونَةَ (فَالْإِنْ كُنْتُ تَبْرِيئًا) أَيِ قَائِمًا بِرَبِّهِ
إِسَابَةِ الْحَقِّ وَدَفْعِ الْبَاطِلِ، فَإِنْ الْبَاطِلُ دَامَ لَا يَزَالُ مِنْ بَرَالِهِ (فَجُعِلْتُ لَكَ) بِكُسْرٍ
لَهُ أَنْ وَفُتِحَ وَبُذِنَ بِكُسُورِهِ بِمَعْنَى مَسْتَدَدٍ وَبِهِمَا قَوْلِي فِي التَّنْزِيلِ أَيِ نَعْمَ نَبِيًّا
لَكَ عِنْدَ الْإِبْرَاءِ (وَإِنْ كُنْتُ مُظْلَمًا) سَمُو مَدِينِ أَيِ مُكْتَفٍ فِي الْقَبْلِ بِدُونِ الْعِلْمِ
(فَاحْذَرِ أَنْ تَقْتُلَ الْبَاطِلَ) أَيِ حَكْمِ حَبْرِ الْمَقْصَدِ فَيَرُدُّ بِدَنَاءِ الْبَاطِلِ إِلَى حَالٍ لَا

(١) - تَبْرِيئًا: تَبْرِيئًا (١١٨٩)

فَتَدْخُلُ النَّارَ. فَكَانَ أَبُو الدُّرْدَاءِ، إِذَا قَضَى بَيْنَ اثْنَيْنِ ثُمَّ أَذْبَرَا عَنْهُ،
نَظَرَ إِلَيْهِمَا. وَقَالَ: ارْجِعَا إِلَيَّ. أَعْبَذَا عَلَيَّ قَصَّتُكُمَا، مُتَطَبِّبًا
وَاللَّهِ.

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَايَكَا يَقُولُ: مَنْ اسْتَعَانَ غَيْبًا بِغَيْرِ إِذْنٍ سَلَبَهُ
فِي شَيْءٍ لَهُ يَأَلُ. وَلِعَلَّهُ إِجَارَةٌ. فَهُوَ ضَامِنٌ لَنَا أَصَابَ الْعَبْدَ.

يمكن استرجاعه، فيكون ذلك مصرقة قبل الطيب، لمن يأم براءه، ويضمن أن
يبرد به حصة القتل بأن يقتضي بقتل من لا يجب قتله (فتدخل النار) بذلك، أي
تستحق دخولها إن لم ينف عنه، وهذا ظاهر فبعض قضى بدون تكميل ما يقف
عليه القضاء.

أما من استكمل شرائطه فبرجى أن لا يأثم بقتلك، وقد أخرج أبو داود^(١)
عن يريدة مرفوعاً: «القضاء ثلاثة: واحد في الجنة واثان في النار، فأما الذي
في الجنة فرجل عرف الحق، ونفى به، ورجل عرف الحق، فجار في الحكم،
فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار».

(فكان أبو الدرداء) - رضي الله عنه - (إذا قضى بين اثنين) في خصومة (ثم
أدبرا عنه) أي رجع الحصمان من بين يديه (نظر إليهما، وقال: ارجعا إلي) -
بتشديد الياء (أعبد علي) بتشديد الياء (قصتكما) لكي أثبت مرة أخرى في
أمركما، فأعاد النظر في أمرهما صالفة في الاجتهاد، ثم قال: أنا (متطبيب والله)
يصف بذلك نفسه على معنى الإشفاق والخوف من الله عز اسمه.

(فإن مالك: من استعان غيباً) لغيره (بغير إذن سيظه في شيء له يأل) أي
شأن يهم به، ومنه حديث «كل أمر ذي بال لم يبدأ بحمد الله الحديث
(ولمثلة إجارة) يعني يستأجر مثل هذه الأمور في المعتاد، والأغلب عند
الناس (فهو) أي المستعين (ضامن لما أصاب العبد) الجماعة دالة على الجزاء لقوله:

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٧٣)، والترمذي بحره (١٢٢٢)، وابن ماجة (١٣١٥).

إِنْ أَصِيبَ الْعَبْدُ بِشَيْءٍ. وَإِنْ سَلِمَ الْعَبْدُ، فَطُلِبَ سَيِّدُهُ إِجَارَتَهُ لِمَا عَمِلَ، فَذَلِكَ لِسَيِّدِهِ. وَهَذَا الْأَمْرُ بِثَلَاثٍ

(إِنْ أَصِيبَ الْعَبْدُ بِشَيْءٍ) مِنَ الْجُرُوحِ وَغَيْرِهِ (وَإِنْ سَلِمَ الْعَبْدُ فَطُلِبَ سَيِّدُهُ إِجَارَتَهُ) أَيِ أَجْرَةِ عَبْدِهِ (لِمَا عَمِلَ فَذَلِكَ) حَاقِرٌ (لِسَيِّدِهِ) أَيِ بِحِزِّهِ لَهُ أَتَاكُ الْأَجْرَةِ عَلَى عَبْدِهِ (وَهُوَ الْأَمْرُ) الْمَخْتَارُ (مَعْتَدًا) بِدَارِ الْهَجْرَةِ.

قال الساجي^(١): هذا هو المشهور من مذهب مالك، وقد روى ابن وهب: ليس في العبيد يتأجرون ضماناً ما أصابهم، وإن قال ساداتهم: ثم تأمرهم بالإجارة إلا أن يستعملوا في أمر مخوف، كالبيع الحمتة، والهدم تحت جدار، فيضمن إن لم يكن يضمن السيد، فإن أذن له السيد على الإطلاق في العمل، فاستعمله المستأجر، فإن الأعمال على ثلاثة أضرب:

أولها: أن يستعمله في مخوف أو سفر، فإنه يضمن ما أصابه. قال مالك في المدونة: لأنه لم يؤذن له في الغرر، وإنما أذن له في العمل السامو، يريد المعتاد، ولو أذن له فيه بعينه لم يضمن.

والضرب الثاني: أن يستعمله في عمل معتاد له إجارة، فهذا في ضمان العبد، فيه الخلاف المتقدم مع عدم الإذن.

والضرب الثالث: أن يستعمله في عمل معتاد، ولا أجر له، كسألة البندج، والنخل، فلا ضمان فيه، قاله ربيعة، وحكى القاضي أبو محمد عن المذهب: ولا أجر فيه مع السلامة، ولا ضمان فيه مع التلف، انتهى.

ثم قال: وما وجب فيه الضمان فإن السيد مُخَيَّرٌ بين أن يضمته بقعة العبد، أو قيمة عمله، قاله ابن القاسم، ووجهه أنه قد تحذى على الرقبة واستوفى العمل. وضمانها متناهي، فكان له أن يطلب أيهما شاء، انتهى.

(١) «استغنى» (٦/١٩٣).

وقال ابن حزم في المحلى^(١): "من غصب شيئاً أو أحده بغير حرر، لكن سبع محرر، أو هبة محرمة، أو بعقد فاسد، أو هو يضمن أنه له، ففرض عليه أن يردّه، إن كان حاضراً، أو ما بقي منه إن تلف بمصه، ومثل ما تلف منه، أو يردّه ومثل ما نقص من صفاته. وإن يردّ كل ما اغتلب منه، وكل ما تولّد منه، سواء الحيوان، والعدو، والشيء، والأرض، والرقبة، وغير ذلك، لمص حائض ما فلا فقد، أباح أكل المال بالظن، وأباح المثل الحرام.

وقد اختلف الناس في ذلك، فقال بعض التابعين وبعض المتأخرين: كل ذلك للغاصب وللمستحق عليه بماله، وقال آخرون، ما تولّد من لبن، أو صوف، أو إجارة فهو للغاصب، والمستحق عليه، وأما المولد للمستحق، وفرق آخرون فيه، فلك بين المستحق عليه وبين الغاصب، فجعلوا كل فلك للمستحق عليه، ونم يجعلوه للغاصب، وفرق آخرون بين ما وجد من ذلك قائماً وبينما هلك منه، فلم يضمنوه ما هلك، وهذه كلها آراء فاسدة، وحجة جميعهم الحديث الذي لا يصح: "أخرج بالظن إلى آخر ما بسط.

وقال النووي^(٢): "إن غصب عبداً فصاد عبداً، أو كسب شيئاً فهو لبيده، وإن غصب حارحاً كالغنيمة، فصاد به، فأنه لملكه، لأنه من كسب ماله، فأنه عبده، ويحتمل أنه للغاصب، لأنه المالك، وإجارة آلة له، ولهدأ يكتفي بتسميته عند إرسائه الخارج، وإن غصب قوساً أو سهاماً فصاد به، ففي وجهين: أنه لصاحب القوس، لأنه حاصل به، غنمه لملكه، وكسب عبداً، والثاني: للغاصب، لأن السيد حصل بملكه، فإن لبيده هو للغاصب، بملكه أجر ذلك كله، مدة مقامه في يده إن كان له أمر، وإن قلنا: هو للمالك ثم مكن له آخر في مدة اضطاده في أحد الوجهين، لأن الأجر في

(١) (٢/٤٣٠)

(٢) انظر المحلى (٧/٢٩٠)

قال: «وسمعتُ ما بكراً يقول: في أفعنه يكونُ بَعْضُهُ شَرًّا وَبَعْضُهُ مُسْتَرْقِياً، إِنَّهُ يَوْفَقُ مَالَهُ بِدَمِهِ» وأُيسرُ لَهُ أَنْ يُخْبِثَ فِيهِ شَيْئاً. وَتُكَيِّفُ بِأَكْلِهِ فِيهِ دَيْكُشِي بِالْمَعْرُوفِ.

مقابلة منافعه والثاني: عليه أجر مثله؛ لأنه استوفى ماله من أفعنه ما أو لم يصد شيئاً، انتهى مختصراً.

(قال مالك في المبيد) الذي (يكون بعضه حراماً) بأن حقق بعضه (بعضه مسترقاً) أي أفعنه رقبته (إنه يوفق) بينه المجهول أي يبقى (ماله) نائب الذاعل (بيده) قال الباجي^(١). وهذا على حسب ما قال: إن العبد قد يكون بعضه حراماً، وثلاث سوجور؛ منها، أن يعتق الممصر حظه منه، فلا يقوم سبه حفظ شريكه لعسره، ومنها؛ أن يوصي بعقده، ولا يترك ماله غيره، فاعتق نفسه، وغير ذلك من الرجوع، فإن ماله يوقف بيده، ما كان له قبل عتقه. وما اكتسبه بعد، ولا له أن يفلت شيئاً منه بغير عوض، إلا برضا سيده. إلا هي كسونه وبففته من كتاب بن الموارز. وابن معنون عن أبيه.

(وليس له أن يحدث) بناء الذاعل والنصير إن للعبد أو أسيده (فيه) أي في ماله (شيئاً) قال الباجي: يريد ليس له شيء من بعضه أن يربله، ولا المالك أن يورثه. وله أن يخرجه، ويُنشِئَه في التجارة المأمونة من أيامه التي له، رواد من نافع عن مالك، في العتقة، ووجه ذلك أن تصرفه في تلك الأيام له. وله أن يُشْمِي ماله لحقه. وليس للعبد إزالته من يده، ولا أن يأخذ من ماله شيئاً، وإن احتاج إليه، ووجه ذلك أنه من الأجزاء المحررة التي فيه حق، فليس لأحد أن يمتوه عليه. انتهى مختصراً.

(ولكنه) أي العبد (يأكل فيه) ولا من وصّاح منه (ويكسبي بالمعروف) أي لا سرف. قال الباجي: ظاهر اللفظ أنه يقتضي أنه يتفق منه على جملته دون

(١) «الشمي» (١٩٤/٥)

فَإِذَا هَلَكَ، فَمَالُهُ لِلَّذِي يَتَرَى لَهُ فِيهِ الرِّقُّ.

حصّة الحرية، وذلك أن المال مشترك، ولذلك منع منه لحق سيده. فلم يكن له أن ينفق منه دون سيده، انتهى (فإذا هلك) أي مات العبد المذكور (فماله للذي يترى له فيه الرق) ولو قل جزء دونه.

قال الباجي^(١): وبه قال أبو حنيفة والزهري، وقال الشافعي في أحد قوليه: ماله بين المعتق ونصفه، وبين المستك برقه، إن لم يكن له ولد، فإن كان له ولد، فميراثه للمستك بالرق ولولده، وبه قال عطاء وطاوس، والدليل على ما نقوله أنه موروث بالرق، فلم يورث بالنسب ولا بالولاء كالمنفق جميعه، انتهى.

وقال المعون^(٢): المعتق بعضه إذا كسب مالا ثم مات، وخلفه نظير فيه، فإن كان كسبه بجزئه الحر. مثل إن كان قد هاباً سيده على نفسه، فاكسب في أيامه أو ورث شيئاً، فإن الميراث يشحقه بجزئه الحر، أو كان قد قاسم سيده في حياته، فتركته كلها لمورثه، لا حق لمالك باقيه فيها، وقال قوم: جميع ما خلعه بينه وبين سيده، قال ابن اللبان: هذا غلط؛ لأن الشريك إذا استوفى حقه من كسبه مرة، لم يبق له حق في الباقي، ولا سبيل له على ما كسبه بنصفه الحر، كما لو كان بين شريكين، فافتسما كسبه، ثم يكن لأحدهما حق في حصّة الآخر.

فأما إن لم يكن كسبه بجزئه الحر خاصة، ولا اقتسما كسبه، فلمالك باقيه من تركته بقدر ملكه فيه، والباقي لمورثه، وإن مات له من يرثه، فإنه يرث ويورث، ويحبس على قدر ما فيه من الحرية، وهذا قول علي وابن مسعود - رضي الله عنهما -. وبه قال ابن المبارك، والعزني، وأهل الظاهر، وقال زيد بن

(١) «المعنى» (١/١٩٦).

(٢) «المعنى» (٩/١٦٦، ١٦٧).

قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْوَالِدَ يُخَابِرُ وَلَدَهُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْ يَوْمِ يَكُونُ لِلْوَلَدِ مَالٌ. نَاضِيًا كَانَ أَوْ غُرَضًا. إِنْ أَرَادَ الْوَالِدُ ذَلِكَ.

ثابت: لا يرث ولا يورثه. وأحكامه أحكام العبد، وبه قال مالك والشافعي في القديم، جعلاً ما له مالك باقية، قال ابن القتيبي: هذا غلط؛ لأنه ليس لمالك باقية على ما عتق منه منك، ولا ولاء، ولا هو ذو رحم.

وقال ابن شريج: يحتمل على قول الشافعي القديم، أن يجعل في بيت المال؛ لأنه لا حوله فيما كسبه بجرته لحره، وقال الشافعي - رحمه الله - في الجديد: ما كسبه بجرته الحر لورثته، ولا يرث هو مئة من شيئا، وبه قال طاووس، وعمرو بن دينار، وأبو نود، وقال ابن عباس: هو كالحرة في جميع أحكامه في ثورثته والإرث منه وعبرهما، وبه قال الحسن وجابر بن عبد الله وأسمعي والنخعي والحكم وحمد وابن أبي ليلى والثرقي وأبو يوسف ومحمد وداد.

وقال أبو حنيفة: إن كان الذي لم يعتق استسمى العبد، فله من تركته ما يشاء، وبه نصف ولان، وإن كان أغرم الشريك، فولاؤه كله للذي أعتق. انتهى.

وفي حواشي «الترجمة» المبشر: وهو من أعتق بعضه من المكاتب عند الإمام أبي حنيفة عبد ما بقي عليه درهم، فيعتق في فكك باقية، وهو عبد بمنزلة المملوك، وقال صاحب أبي يوسف، ومحمد - رحمهما الله -: هو حر مديون، يرث ويحجب بقاء على تجزئ الإعاق عنه، لا يعتقه، انتهى.

(قال مالك: الأمر المختار (عندنا أن الوالد) يعجز أنه أن (يحاسب ولده) بالنسبة مفعول بحسب، (بما أنفق) الوالد (عليه) أي على الولد (من يوم يكون للولد مال) إذ لا يجب على الوالد نفقة لولد الغني (ناضياً) أي نقداً (كان) مال الولد (أو غرضاً) إن أراد الوالد ذلك) لا إن لم يرده يعني المحاسة تمت بواحدة

١٤٨٧/٨ - وَحَدَّثَنِي مَا بَيْنَكَ عَنْ عُمَرَ

عليه، قال الباجي^(١): وهذا على ما قال: إن من كان ينفق على ولده الصغير حتى صار له مال بغيره كان أو غيره، فإن له ذلك، سواء كان مال الابن عبثاً أو عرضاً، فإنه مالك، هكذا على الإطلاق.

قال القاضي أبو الوليد: ومعناه عندي أن يقول الأب: إسماعيل أنفقت عليه من مالي لأرجع عليه، فله الرجوع عليه بما أنفق عليه من يوم أفاد المال، دون ما أنفق عليه قبل ذلك، انتهى.

قال المرفوع^(٢): قال ابن السنن: أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين للفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال وواجبة في مال الوالد، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على امرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم.

ثم قال: ويقتضى لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط: أحدها: أن يكونوا فقراء لا مال لهم ولا كسب، يستغنون به عن إنفاق غيرهم، فإن كانوا موسرين بمال أو كسب يستغنون به فلا نفقة لهم، لأنها على صيل المواصلات، والموسر مستغني عن المواصلات، انتهى.

وفي المأهدة^(٣): نفقة الأولاد الصغار على الأب لا يشارك فيها أحد، كما لا يشارك في نفقة الزوجة، ثم قال: وإنما تجب النفقة عليه إذا لم يكن للصغير مال، أما إذا كان فالأصل أن نفقة الإنسان في مال نفسه، صغيراً كان أو كبيراً، انتهى.

١٤٨٧/٨ - (مالك عن عمر) هكذا في النسخ المصرية معنوياً، وضبطه

(١) «مختصر» (١/١٩٦).

(٢) «المسنن» (١/٣٧٣).

(٣) «١/٣٩٦».

أَبْنِ عَدُوٍّ الْمُرْجَمِينَ عَنْ دَلَّافٍ الْمُرْنِيِّ،
 .

الزرقاني بضم الزيم، روي النسخ الهندية عمرو بالواو، والقنوات الأزل، فإن الحافظ في «التعجيل»، ونحسيني في «الإكمال» في رجال المسند ذكره في عمر يعني بضم العين (أبن عبد الرحمن) بن عطية (بن دلاف) هكذا في جميع النسخ الهندية والمصرية بنقطتين، وهكذا ذكر في «الإكمال» بنقطتين (الابن) وذكره في «الاصحاح» (١) «دلاف» بن دلاف، قال الزرقاني: شنع الدال مضبوط في الصحيح الصحيح، وصاحبه ومعهما، وصاحبه أخرجه فانه انتهى.

وفي «الصحاح»: بكر الدال المهملة لأن رضاء، وفتحها لمجد الله سبحانه، وهي «عاشق» ليدهفي «حكى» الحاضي عبادي. أن دلافاً بنخلف التلام، وهو عند الأكثر بدال. يدسه مفتوحه، وعند بعضهم في مكسورة، روي بخط المصنف دلاف بضم الدال، انتهى.

(المُرْنِيِّ) نسبة إلى قبيلة مزينة المرنني، قال الحافظ في «التحسين»: وقد يسقط عطية من اسمه، روي عن أبيه وعن أبي أمية في خروج الدار، وأخرج ماثل عنه عن أبيه قصة عمر - رضي الله عنه - مع أسديع حبيبة. وغير ذلك. ومن الرواية عن مالك من ثم يفل في دويته عن أبيه، قال ابن سعد: والعنود إثنية، وذكره البخاري. ولم يذكر به حرجاً.

قال الزرقاني^(١): وكفى برواه مالك عنه توثيقاً، وفي «الصحاح»: أخرجه الدارقطني في «غرائب مالك» من طريق ابن مهدي عن مالك عن ابن دلاف عن أبيه عن جده عن عمر - رضي الله عنه - أنه من طريق زهير بن معاوية عن عبيد الله بن عمرو بن عبد الرحمن بن عطية بن دلاف عن أبيه عن بلال بن الحارث عن عمر - رضي الله عنه - انتهى.

(١) «مجلد المصنف» ٢٩٨.

(٢) «مجلد الزرقاني» ١٧٤/٤١.

عَنْ أَبِيهِ أَنْ رَجُلًا مِنْ جُهَيْنَةَ كَانَ يَسْبِقُ الْحَاجَّ، فَيَشْتَرِي الرَّوَّاجِلَ
فَيُعْطِي بِهَا، ثُمَّ يَسْرِعُ فَيَسْبِقُ الْحَاجَّ، فَتَأْكُلُ.....

(من أبيه) هكذا في نسخة «الزرقاني» و «التنوير»، وليس في جميع النسخ
«الهندية»، ولا في نسخة «الباجي»، ولا في أكثر النسخ «المصرية» لفظ عن أبيه،
وتقدم «ف» قال ابن أحمد: «الصواب إثباته» وهو موجود في رواية البيهقي
وابن حزم في «المحلى»، ولم يذكر ترجمة عبد الرحمن هذا في «التعجيل».

قال الزرقاني: وقد وصفه الشافعي وابن أبي شيبة من طريق شيبان بن
عمر عن ابن دلاف عن أبيه عن بلال بن أحوارث عن عمر بن وهب عن أبيه،
وأخرجه البيهقي في «مسنده» من طريق ابن بكير عن مالك عن عمر بن
عبد الرحمن بن دلاف عن أبيه أن رجلاً من جهينة، المحدث.

(أن رجلاً) هو الأسيع الأثني بياض (من جهينة) بضم الجيم وفتح الهاء،
قبيلة من حِزَامَة (كان) يسمى أو (يسبق الحاج) بالقدوم إلى مكة (فيشتري) لذلك
(الرواحل) جميع: «احلة الناقة الصالحة للرجل» قال صاحب «المحلى»: الفاء
للتفصيل لا للتعقيب، وسراده بقوله: يسبق، إرادة السبق (فيعطي بها) ضبطه
الزرقاني بضم التمنية، وإسكان الممجمة، وقال صاحب «المحلى» شارح
«الوسطاء»: من الإغلاء أو الفلاء، غايابه عن الأول رائدة، وعلى ما أناني
للتعنية، وفي رواية ابن حزم في «المحلى»، و «البيهقي» فيقال بها

(ثم يسرع السير، فيسبق الحاج) أي يصل بمكة قبلهم (فأفلس) أي صار
مفلساً لذلك، قال الباجي^(١): يريد أنه كان يصدق أن يسبق الحاج، ويرجع
نفسه فيه، ويشترى به الرواحل السابقة: فيزيد في ثمنها، إما لأن قيمتها أعلى
من قيمة غيرها، أو لأنه كان يربح قيمتها؛ لأن من كانت عده كان لا يسبح بها
إلا بأكثر من قيمتها فضائته بها لا سبعا من يشتريها بالمين، ثم كان يسرع

(١) «المعجم» (١٧٢).

فَرَفَعَ أَقْرَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: أَمَّا بَعْدُ: أَتَيْهَا النَّاسُ. فَإِنْ
الْأَسْبَغُ، أَسْبَغَ جَهَنَّمَ، وَهِيَ مِنْ دِينِهِ وَأَمَانَتِهِ بِأَنْ يُقَالَ مَنْ
الْحَاجُّ. أَلَا وَبِئْسَ قَدْ دَانَ مُعْرَضًا.....

انبر عليها، ليسن جميع الحاج، فكان يعمها ويجهدها حتى إنه ربما أضعفها،
وأهلكها، فلف بذلك منه، وقام عليه غرساؤه، وساق منه عن أداء ما عليه
من النسي.

(رفع) - بقاء الله جهنم (أمر إلى) - أمر المؤمنين (عمر بن الخطاب)
رضي الله عنه (فقال) - وفي رواية عبد الرزاق - فزار عليه دين حتى أضعف، فقام
عمر على اجتر، فحمد لله وأثنى عليه، ثم قال: لَا يُغْنِيكُمْ حَيَاتُ رَجُلٍ وَلَا
صَلَاتُهُ، وَذَكَرَ انْطَرَوْ إِلَى صَدَقِهِ، إِذَا حَدَّثَ، وَإِلَى أَمَانَتِهِ إِذَا أَوْسَى، وَإِلَى
وَرَعِهِ إِذَا اسْتَعْنَى، (أما بعد: أيها الناس فإن الأسبغ) يضم الهمزة وفتح السين
السهلة وبالفاء مصغراً.

قال أبي يحيى: قيل: إن ذلك كان اسمه، وقال ابن مزين عن ابن وهب
وابن نافع، هو لقب لزمه، وقال ابن مزين: عن ابن وهب هو تصغير أسبغ،
وهو التصديت إلى السوداء، وصممه بذلك للونه، وقال المعتبي: الأسبغ الذي
أصاب حده، لونه، مخالف لسمائه بونه من سواد (أسبغ جهنم) بدل من قوله:
الأسبغ، ذكره الحفاظ في القسم الثالث من الإصابة^(١).

وقال البرقاني^(٢): أنكر النبي ﷺ ولم يره (رضي من دينه وأمانته بل بقا
سبق العلاج) قال الداجي: يريد أنه رضي بذلك خوفاً مما أنطقه من دينه وأمانته
بإللاف أموال طيبة ثم نكر له ثبوتها، وأقول: الناس. إنه سقى الحاج (ألا) بفتح
الهمزة وتخفيف اللام كلمة تنبيه (ولأنه قد إظان) بكسر الهمزة وتشديد الدال أي
الشرى ما لدي، كذا في السلسلي (معرضاً) عن أدائه، كذا في السحلي.

(١) ٢٠٠٥/١/١٩

(٢) شرح البرقاني، (١٧٦٠).

فأصبح قد رين به

والزرقاني، زاد: وقال الهروي: أي اشترى بدين ولم يهتم بقضائه

وقال الباجي^(١): يقال: إبان الرجل فهو مبان، إذا اشترى بالدين، وأما المعروض، فقال أبو زيد: هو الذي يعرض الناس فيشترى من أمكنته، سمي المعرض حاجته بمعنى المعرض، يعني أنه اعترض لكل من يشره، قال: ومن جعله بمعنى المتعذر على ما قرره أبو زيد فهو بعيد، لأن معرضاً منصوب عن الحال، فإذا فسوته بمن يمكنه، فالمعرض هو الذي يعرض، لأنه هو المتعذر، قال أبو عبيد: وروى معرض بالرفع، وقال ابن شميل: إبان معرضاً معناه يعرض إذا قيل له لا تستحق، وروى أبو حاتم عن الأصمعي أنه قال: معناه أنه أخذ الدين، ولم يبار أنه لا يؤديه، وقال العنسي: لا يجوز إبان معرضاً، إلا أن يكون أراد استئذاناً معرضاً عن الأداء، وهو قول أبي حاتم، وقال ابن وهب: معنى إبان معرضاً أي اغترق الدين ماله، فأعرض بأموال الناس مستهلكاً لها متهاوناً، رواه ابن مزيين عنه وعن ابن باقر، انتهى.

(فأصبح) أي صار (قد رين به) هكذا في جميع النسخ المصرية، وكذا في رواية البيهقي، وضعفه الزرقاني بكسر الزاء، وتحتية ساكنة ونون، قال أبو عبيد الهروي: معناه قد أحاط الدين بماله. وقال شعرا: رين به، ورين عليه، ورين عليه واحد، معناه ماله، وقال أبو زيد: رين بالمرجول إذا أوقع في أمر لا يستطيع الخروج منه. قال ابن مزيين: وقال ابن نافع وابن وهب: قد شهر به، وقال غيره: قد أحبط به، وقال في قوله تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوا عَلَىٰ قُلُوبِهِمْ﴾ يقول: ضيع على قلوبهم، وأحبط بها سوء أعمالهم، وقال الثعالب: رين به المطع، وقال السلمي: رين به نجس، وقال سنان البربري

وترك الهوى لغيره فاعلم سعاده وطاعته رين على القلب والى

(١) انظر (١/١٩٧).

فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلْيَأْتِ بِالْغَدَاةِ. نَقِمْ مَا لَهُ مِنْهُمْ.....

وهذه المعاني متعارفة، كذا في «المعنى»^(١).

وفي جميع الشرح الهندية: قد دين به، يعني بالدال المهملة في أوله، قال صاحب «المحلى»: من دين يدين، أي جُوزي بالإفلاس، أو جوزي الإفلاس بعمله السوء، وهو الشراء بالدين معرضاً عن الأداء للرياء بأن يقال: سبى الحاج، انتهى، وهو بالدال في رواية ابن حزم في «المحلى».

(فمن كان له عليه) أي على لأسفح (دين فليأتنا بالغداة نقسم)، قال صاحب «المبازية» بالجزم على أنه جواب الأمر (ماله فيما بينهم) أي بين عرمانه بالحصص، وقد أخرج البيهقي في سننه^(٢) أثر الثابت بنقط «الموطأ»، ثم أخرج بعده سننه عن أيوب قال: بُثَّتْ عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - بمثل ذلك، وقال: نقسم ماله بينهم بالحصص، انتهى.

قال الباجي: يريد أنه قد صافى ماله عن دينه، فحجب عليه عمر - رضي الله عنه - التصرف فيه، وجعله ليرثه على عرمانه بقدر حصصهم مما لهم عنده، انتهى.

قال صاحب «المحلى»: وبه قال أهل العلم بنقسم مال المعلن بين عرمانه على قدر دينهم، فإن أخذوا وفضل الذين نظروا إلى المبصرة، انتهى.

وفي «المعرفة»^(٣) تحت حديث مسلم عن أبي سعيد قال: «أصيب رجل في عهد النبي ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ لعرمانه: اخذوا ما وجبتكم - وليس لكم إلا ذلك»، قال القاري: ألمعنى ليس لكم إلا أخذ ما وجبتكم، والإمهال بمطائيه الباقى إلى كسيرة، وقال المصنف: معناه

(١) (١٩٧/٦).

(٢) «السنن الكبرى» (١٩٩/٦).

(٣) «معرفة الصحيح» (٩٧/٦).

يس نكح زحره، وحسنه؛ لأنه طهر إفلاسه، وإذا نكح إفلاس، نرجس لا يجوز مجسه بالدين. بل يخلو، ويهل إلى أن يحصل له ماء، فيأخذ العرماء، وليس معناه أنه ليس لكم إلا ما وجدتم، ويصل ما بقي من دينكم؛ لغوته تعالى: ﴿وَيَذَرُكَ أَزْوَاجَهُنَّ حُورًا شَبِيحًا لِلَّذِينَ يُنْفِقُونَ فِي حَيَاتِهِمُ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ﴾ انتهى.

قلت: وتزوج في مسألة على حادثة أبي موهب المذكور باب استحباب لومعة من الدين، وقال الحافظ في المسح^(١): ذهب الجمهور إلى أن من ظهر منه، فعلى أنحاكم الحجر منه في ماله، حتى يمدد عليه، ويقسمه بين عرمانه على نسبة دينهم، وحاشا الحنيفة، واحتجوا بقصة جابر حيث قال في دين أبيه: «علم بحطيم الحنيفة، ولم يكسر لهم» اهـ.

وقال ابن رشد^(٢): إذا طهر عند أنحاكم ماله، فامتنع العلماء في ذلك. من أنحاكم أن يحجر طلب التصرف في ماله، حتى يبعده عليه، ويقسمه على أفراد ماله نسبة ديونهم، ثم ليس له ذلك بل يجب حتى يبيع إياهم جميع ماله على أي صورة انفق، أو من أنفق منهم، وهذا أخلاقهم بمشقة يتصور فربما كره له ذلك. وفي بقية ما قبل أن ينصف عرمانه، هل يبيع عليه أنحاكم، ويقسم عليهم أم يحسنه حتى يعديوه بده ما عليه، والجمهور يقولون: يبيع الأنحاكم ما كان عليه، فينصف منه عرمانه، وبه قال مالك والشافعي، وبالنسبة الآخر قال أبو حنيفة وحاشا من أهل العراق.

وحاشا مالك والشافعي حديث معاذ بن جبل أنه نشر دينه في عهد رسول الله ﷺ، فلم يزد غره أو ماله على أبي حنيفة لهم. وحديث أبي سعيد الخدري

(١) فتح الباري (٥/٩٦).

(٢) مدارك الصحابة (٢/٢٨٥).

وَأَيَّاكُمْ وَالَّذِينَ. فَإِنَّ أَوَّلَهُ هُمْ وَأَخْرَجَهُ حَرْبٌ.

يعني المذكور قريباً، وحديث عمر في القضاء على الأسياف هذا، وأما صحيح الطريق الثاني الذين قالوا بالحبس حتى يعطي ما عليه، أو بدوت محبوساً، فيبيع الخاضعي حسنة مائة، ويضمه على المرمية، فمنها حديث جابر حيث استشهد أبوه بأحد، فتم إعطاهم رسول الله ﷺ حائطه، وبما روي أنه مائة أسيد بن الحصيرة، وعليه عشرة آلاف درهم. فدعا عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - عزماءه، فقبلهم أرضه أربع سنين بمالهم عليه.

قالوا: فهذه الآثار كلها ليس فيها أنه بيع فيها أصل في دس، قالوا: وبذل على حبه ثلثه، ونبي الواحد يحل عرضه وعقيقته، قالوا: والعقوبة هي حبه، انتهى.

(ولاياكم والذين) على معنى النبي عنه والتحذير من سوء عاقبته في الذين والدنيا (فإن أوله) أي أول الذين (هم) أي حزن (وأخروه حرب) يسكون الرء أي نزاع.

وقال الزرقاني^(١): يفتح الرء وسكونها أخذ مال الإنسان، وتركه لأشياء له، قال الهادي^(٢) قوله: حرب تحريك الرء المصائب، ودخل محروب بمعنى مسلوب. يريد أنه أول أمر من عليه الذين الهمة بأعاقبه مع صديق ياء عنه، وأخر أمره أن يسلط مائة، وما يضمن به من عذر وحيدان وغير ذلك، ويستلزم من هذه غيباخ عليه. وبعضه عزماءه، انتهى.

وفي «المجمع» قوله: أخره حرب يسكون الرء أي يعطى الخصومة والنزاع، ويفتحها أي السلب، انتهى.

(١) شرح الزرقاني، (٢/ ١٧٦).

(٢) المختار، (٦/ ١٩٧).

(٩) باب ما جاء فيما أفسد العبيد أو جرحوا

قال يحنئ: سمعت مالكا يقول: السنة عندنا في حناية العبيد. أن كل ما أصاب العبد من جرح جرح به إنساناً. أو شيء اختلسه. أو خربة اخترسها. أو ثمر معلق جده أو أفسده أو سرقه سرقها لا قطع عليه فيها. إن ذلك في رقة العبد

(٩) ما جاء فيما أفسد، هكذا في النسخ المصرية، وفي الهندي

٥. أفسد، العبيد أو جرحوا

(قال مالك: السنة) أي (طريقة الشرعية المملوكة (عندنا) في المعونة (في حناية العبيد) وإصاדםهم (أن كل ما أصاب العبد) بالضم فاعل أصاب (من جرح) بالضم مصدر، ومن بيانية (جرح) فعل ماخض (به إنساناً أو) أصابه (من شيء) بالحر عطف على جرح (اختلسه) أي أخذه بخفية (أو خربة) بالحر عطف على جرح، فعلة بمعنى محرومة (أخرسها) أي سرقها. بنان: حرس يحرس. حرماً إذا سرق، فهو حارس ومحرس، كذا في «المجمع»، وفيه أيضاً. الإختراس أن يسرق الشيء من السرعى.

وقال الورقاني^(١) حريسة الجبل: الشاة يدركها الليل قبل رجوعها إلى مأواها، فتسرق من الجبل، وفي «المجمع»: لا قطع في حريسة، أي ليس فيما يحرس بالبدن إذا سرق قطع؛ لأنه ليس بحرب، فعلة بمعنى مفعولة، ويقال لشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مراعيها: حريسة.

(أو ثمر) بالجر (معلق) على الشجر (حده) بالفتح المهيطة والمعجزة نسختان أي قطعه (أو أفسده) وإن لم يجده (أو) أصاب الممد من (سرقه) أي شيء، كان (لا قطع عليه) أي على العبد (فيها) أي في الأمور المذكورة لتفقد شرط القطع (إن ذلك) المذكور من الحنديات كلها لازمة (في رقة للعبد

(١) شرح الورقاني، (٧٦/١)

لَا يَمْدُو ذَلِكَ، الرَّقْمَةُ. قُلْ ذَلِكَ أَوْ كَثُرَ. فَإِنْ شَاءَ سَيَلُّهُ أَنْ يَعْطِيَ
قِيَمَتَهُ مَا أَخَذَ غُلَامَهُ، أَوْ أَقْسَدَ. أَوْ عَقَلَ مَا جَرَحَ، أَعْطَاهُ. وَأَمْسَكَ
غُلَامَهُ. وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُسْلِمَهُ، أَسْلَمَهُ. وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ غَيْرُ ذَلِكَ.
فَسَيَلُّهُ فِي ذَلِكَ بِالْخِيَارِ.

لا يمدو أي لا يتجاوز (فلله) الذي وجب عليه عن قيمة (الرقبة) إلى شيء آخر
(قل) ذلك الذي لزم (أو كثر) عن قيمة رقبته.

(فإن شاء سيده أن يعطي) بناء الفاعل، أي السيد (قيمة ما أخذ غلامه أو)
قيمة (ما أقسد أو) شاء السيد أن يعطي (عقل) بالنصب عطف على قيمة، أي
يعطي دية (ما جرح) العبد (أعطاه) جزاء لقوله: فإن شاء سيده (وأمسك غلامه،
وإن شاء) السيد (أن يسلمه) أي يعطي للعبد (أسلمه) أي أعطاه (وليس عليه) أي
على السيد (شيء) آخر (غير ذلك) الذي قلنا (فسيده في ذلك بالخيار) بين أداء
القيمة أو إعطاء العبد إياه.

قال المباهجي^(١): وهذا على حسب ما قال: إن ما أحساب العبد على هذه
الوجوه التي ذكرناها، فإن ذلك كله في رقبته لا يعدوها، ومعنى تعلق ذلك
برقبته أن رقبته تسلم في هذه الجنائيات، إلا أن يشاء سيده أن يفتديه منها بأرش
الجنابة، فلت الجنابة أو كثرت، انتهى.

وفي «الشرح الكبير»^(٢): أما أرش جنائياته وقيم متلفاته، فهي متعلقة
برقبة العبد، سواء كان مأذوناً له أو لا، رواية واحدة. وبه يقول أبو حنيفة
والشافعي، وكل ما تعلق برغبة العبد تحيّر السيد بين تسليمه للبيع وبين فدائه.

فإذا بيع، وكان ثمنه أقل مما عليه فليس لرب الدين إلا ذلك؛ لأن العبد
هو الجنابي، فلم يجب على غيره شيء وإن كان ثمنه أكثر، فالفضل للسيد.

(١) المتلوي (١٩٨/٩).

(٢) (٢٩٧/١).

وذكر القاضي أن طاهر كلام أحمد أن السيد لا يرجع بالفضل، ونعله بدعب إلى أنه دفعه إليه عوضاً عن الجنابة، فلم يبق لسيد فيه شيء، كما لو ملكه إياه عوضاً عن الجنابة، وليس هذا صحيحاً، فإن المجني عليه لا يستحق أكثر من قدر أرش الجنابة عليه، انتهى.

وقال الموفق^(١): لا يدخلو أرش الجنابة من أن يكون بقدر قيمته فما دون، أو أكثر، فإن كان بقدرها فما دون، فالسيد مُخَيَّر بين أن يقديه بأرش جنابته، أو يسلمه إلى ولي الجنابة، فيملكه، وبهذا قال الشوري ومحمد بن الحسن وإسحاق، وروي ذلك عن الشعبي وعطاء والزهري والحسن وغيرهم.

وإن كانت الجنابة أكثر من قيمته، ففيه روايتان: إحداهما: أن سيده مقرر بين أن يقديه بقيمته أو أرش جنابته وبين أن يسلمه؛ لأنه إذا أدى قيمته، فقد أدى قدر الواجب عليه، فإن حق المجني عليه لا يزيد على العبد، فتم يلزمه أكثر من ذلك، كما لو كانت الجنابة بقدر قيمته، والرواية الثانية: يفرضه تسليمه إلا أن يقديه بأرش جنابته بالغة ما بلغت، وهذا قول مالك؛ لأنه ربما إذا عرض للبيع رغب فيه راعب بأكثر من قيمته، فإذا أمسكه فقد فوت تلك الزيادة على المجني عليه، وللشافعي قولان كالروايتين، انتهى.

وفي «الهداية»^(٢): إذا جنى العبد جنابة خطأ، قيل لمولاه: إما أن تدفعه بها أو تدفعه، وقال الشافعي: جنابته هي رقبته يباع فيها إلا أن يقضي المولى الأرض، وفائدة الاختلاف في ابتاع الجاني بعد العتق، والمسألة مختلفة بين الصحابة - رضوان الله عليهم -، ثم قال: فإن دفعه ملكه وولي الجنابة، وإن فداء فداء بأرشها، وأيهما اختاره المولى وفعله، لا شيء لولي الجنابة غيره، انتهى.

(١) «المعني» (١٢١/٣٦).

(٢) (٢/٤٨٤).

فإن مالك: الأمر عتلتا. أن من نحل ابناً له صغيراً، ذهباً أو ورقاً، ثم هلك. وهو يبيح. إنه لا شيء للابن من ذلك إلا أن يكون الأب عزلهما بعينها، أو دفعها إلى رجليه وضعها لآبائه عند ذلك الرجل. فإن فعل ذلك فهو جائز للابن.

ولما أرغره، فمعه يقبضها الذي نحلها حتى مات المالك، والتمسحون، فهي مرددة على النحل، وعلى ورثته، ولا يجوز للتمسحون حتى يقبضها إلا الولد الصغير، فإن قبض والده له قبض، فإذا أعتلها، وأنتهدها فهي حائزة لولده، ولا سبيل للوالد إلى الرجعة فيها، ولا إلى اعتصامها بعد أن أنتهدها عليه، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من قهلتا، انتهى.

(قال مالك: الأمر عتلتا أن من نحل ابناً له صغيراً عبداً سواء كان ذهباً أو ورقاً) أي فضة (ثم هلك) أي مات التوكل (وهو يبيح) أي كان لوالده متبركاً نعاله (إنه لا شيء للابن من ذلك) العتلتا (إلا أن يكون الأب عزلهما بعينها) أي فصلها عن ماله (أو دفعها إلى رجليه) أي أخر يعني (وضعها لآبائه عند ذلك الرجل. فإن فعل ذلك فهو جائز للابن) لتسام ماله.

قال المأجي^(١): وقول عثمان: من نحل ابناً له صغيراً إنح يحتمل أن يريد به كل نحل من عرض أو عين قد عتم عليه الأب، وأشهد، فيجوز ذلك على رواية عن مالك، ويحتمل أن يريد به العرض خاصة، فيجوز على القولين، ويحتمل من جهة اللفظ أن يريد العرض والعين مختوماً أو غير مختوم، فلا يجوز في غير المختوم في قول مالك، وأما قول مالك: إن من نحل ابناً الصغير إنح فأما وضعها عند غيره فلا خلاف في المذهب في حواز ذلك، وأما عزلها فهو أن يجعلها في شيء، ويختم عليها، وشهد على ذلك، ففيه خلاف في المذهب، انتهى بتغير.

(١) الولد سعد بن الو.

(٢) المنع (١٩٩/٦).

وقال أيضاً في حديث عمر - رضي الله عنه -: «ما بال رجال يشملون أبناءهم»، الحديث، قال: يقتضي أن إخراج العطفة من يد الأب الساحل، هو الواجب أو الأفضل، فإن كان الابن بالغاً مالكاً لأمر نفسه، فحكمه حكم الأجنبي، وإن كان صغيراً فإن من المغطاها ما لا يصح إلا بإخراج الأب العطفة من يده إلى يد من يحوزها له، ومنها: ما يصح حيازتها مع بقائها بيد الأب، إلا أن إخراجها عن يد الأب إلى يد غيره أفضل وأبين في صحة الحيازة، فإذا ثبت ذلك، فإن المغطاها على ضربين: منها ما لا يتعين كالدنانير والبراهم، ومنها: ما يتعين كالحيوان والمرعى، ثم بسط الاختلاف في كلا النوعين.

بسم الله الرحمن الرحيم

٤٠ - كتاب الفرائض

(١) باب ميراث الصليب

٤٠ - كتاب الفرائض

بسم الله الرحمن الرحيم

هكذا هي السجح الهندية بتقاييم الكتاب، على السمية، وهكذا في أكثر
المصرية، وفي بعضها تقاييم التسمية، واقتيب في ذكر الكتاب بها أيضاً
السجح الهندية، وختلفت السجح المصرية في ذكر كتاب الفرائض، فذكره
الزركشي، وصاحب «التوير» عند كتاب المغفرة، والياحي عند كتاب الشفعة.

والفرائض جمع فريضة بمعنى مفروضة، أي مفترضة لما فيها من السهام
المفترضة، فخلت على غيرها. والفرض لغة التدبير، وشرعاً يعيب، مثلاً
لإلزام، وهي ستة: النصف، والربع، والثمن، والثلاث، والثلث، والسدس،
ثم يقال للعلم بمسائل الميراث: علم الفرائض، وللمعالي به فرضي، وفي
الحديث: «أفرضكم ويد» أي أعلمكم بهذا النوع.

قال الدردير^(١): يسمى بعلم الفرائض وعلم الميراث، وهو علم يخبر
به من يرث، ومن لا يرث، ومقدار ما لكل وارث، وموقعه في الإرث، وغايته
إبطال كل ذي حيز حقه من التركة، انتهى.

(١) ميراث الصليب

قال المبرد: أصل الميراث إرمة، وسماه الأئمة من واحد إلى آخر،

(١) «الشرح الكبير» (١/٤٢٦)

حَقَّقْنِي بِخَبَرٍ عَنْ مَالِكٍ - الْأَمْرِ الْمُجْتَمِعِ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، وَالثَّنِي
أُذِرْتُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ يَلِدُنَا، فِي فَرَائِضِ الْمَوَارِيثِ: أَنَّ مِيرَاثَ
الْوَلَدِ مِنَ وَالِدَيْهِمْ، أَوْ وَالِدَتِهِمْ، أَنَّهُ إِذَا تَوَفَّى الْأَبُ أَوْ الْأُمُّ، وَتَرَكَ
وَلَدًا رَجُلًا وَنِسَاءً، فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حِصَّةِ الْأُنثَىينَ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً تَوَفَّى
اِثْنَتَيْنِ فَلِلَّيْنِ ثَلَاثًا مَا تَرَكَ فَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلِلْهَا النِّصْفُ.....

كذا في المحلى، والصحيح يظهر، والمراد ميراث الأولاد.

(قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا) أي لا خلاف فيه بين علماء
المدينة (والذي أذرت عليه أهل العلم يلدنا) المدينة المؤيدة - وأما الله شرفاً
وكراماً - (في فرائض الموارث أن ميراث الولد) جس - بهم الذكور والإناث يعني
ميراث الأولاد (من والدهم) أي بهم (أو والديهم) أي بهم (أنه إذا توفى الأب أو
الأم وتركاً ولداً) أولاداً، وفسرها بقوله (رجلاً ونساءً) لتعميم يعني تركاً
النوعين مآ (فللذكر مثل حظ الأنثيين) ثنية الأنثى يعني ثلاثين ضعف ما للذكور،
وذلك غشيل الذكر واختصاصه بأمر لا تلزم الأنثى من التبعات والمصاريف.

(فإن كن) أي البنات (نساءً) فقط ليس بهن من (أقوى الثنتين) غير ثاني
لقوله: كن، أو صفة نساء (فلهن ثلثا ما ترك) الميراث، وهكذا إذا كانتا اثنتين،
وذكر فوقهما اتباعاً لتمريل (وإن كانت) البنت (واحدة) ليس معها ولد (فلهما
النصف) وعلم منه أن الحال كله للذكر إذا انفرد، لأن جعل له مثل حظهما.
وقد جعل للأنثى الواحدة النصف إذا انفردت، فلذا ذكر انفرد ضعف النصف،
وهو النكل.

قال الباقى^(١): وهذا كما قال: إن ميراث الولد من الأبوين على
ضربين: أحدهما: أن يرثوا بالتعصيب، وهو أن يكون الولد رجلاً ونساءً،
والثاني: أن يرثوا بالفرض، وهو أن يكن نساءً، فإن ورثوا بالتعصيب، وكانوا

رجالاً، فالبراث بينهم بالسواء، لتساويهم في سبب استحقاقهم، وصفتهم في أنفسهم، وإن كانوا رجالاً ونساء، فلذا ذكر مثل حظ الأنثيين.

والأصل في ذلك قول الله عز وجل: ﴿يُورِثُكُمُ اللَّهُ إِنَّمَا لَكُم مِمَّا رَزَقْنَاكُم مَّا أَتَيْتُم بِهٖ نَفْسًا وَنَحْسًا ۖ وَتِلْكَ الْأَمْثَلُ ۖ لَكُمْ فِيهَا نَفْسٌ وَلَكُمْ فِيهَا مَالٌ كَثِيرٌ مِّمَّا رَزَقْنَاكُمْ ۖ وَلِكُم فِيهَا أَكْثَرٌ مِّنْ ذَٰلِكَ ۚ إِن كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ۚ﴾ الآية، وأما إن ورث البنات بالفرض لانفرادهن، فلا يخلو أن يكن واحدة أو أكثر من ذلك، فإن كانت واحدة فلها النصف؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾، وإن كن اثنتين فالذي عليه جماعة المصعبات ومن بعدهم أن فرض البنتين فما زاد الثلثان، وروي ابن عباس أنه قال: فرضهما النصف، ولم يثبت ذلك عنه، والدليل على ضعف هذا القول الإجماع على خلافه، انتهى.

قال الموفق^(١): أجمع أهل العلم على أن فرض الابنتين الثلثان إلا رواية شاذة من ابن عباس أن فرضهما النصف؛ لقوله تعالى: ﴿إِنْ كَانَتَا بَنَاتَيْنِ فَلَهُمَا الشَّكْلَانِ﴾ الآية، فمفهومه أن ما دون الثلث ليس لهما الثلثان، والصحيح قول الجماعة. فإن النبي ﷺ قال لأخي محمد بن الربيع: «أعط ابنتي سعد الثلثين»، ولأن كل من يرث الواحد منهم النصف، فللاثنين منهم الثلثان، كالأخوات من الأبوين والأخوات من الأب، وكل عدد يختلف فرض واحد منهم وجماعتهم، فللاثنين منهم مثل فرض الجماعة كولد الأم، والأخوات من الأبوين أو من الأب، فأما الثلث من البنات فما زاد فلا خلاف في أن فرضهن الثلثان.

واختلف فيما ثبت به فرض الابنتين، فقيل: ثبت بهذه الآية، والتقدير، فإن كن نساء اثنتين، وعَوَّقَ سَلَةً، كقول تعالى: ﴿فَاصْبِرْهُنَّ فَوَاقٍ﴾ أي اضربوا الأعناق، وقد دل على هذا أن النبي ﷺ حين نزلت هذه الآية أرسل

(١) سورة النساء: الآية ١١.

(٢) «المفني» (١١/٩).

وإن تركهم أحد بمرضه أو سفاهة، وكان حينئذ ذكراً، لم يترك بغيره من شركتهم، وكان ما بقي بعد ذلك شيئاً، على قدر موازينهم

إلى آخره بعد بن الربيع: «أعطى ابنى سعد الشقيق»، وهذا من الشئ الذي لا يحسب كناية، والمفط إذا فطر كان الحكم تاماً بالضمير لا بالمتبعين.

ويقال على ذلك أيضاً أن سبب تركه، لأنه نفسه يعني سعد بن الربيع، وليس إلى ذلك بعده لأنه قد مضى، وقيل: «التي» تشبيه الذي ذكرناه، وقيل: «على» بالإنشاء، وقال: «أعطى» وهو التحفة منها حكم قد أجمع عليه رواته عنه لأنه الذي ذكرناه كلف، فلا يرد إليه شيء.

(فلان شركهم) فتح المسححة وكس المراء المحذرة أي شاء الأولاد (أحد) آخر (بمرضته) أي حصة (مسددة) مبدئية من ربع وأشت وغيرهما (وكان فيهم) أي في ذلك (لأنه ذكر) أيضاً (مضى) قسم الموحدة بتسار الشئ بعد هدمه ... المحبوز من الله (بمرضته من شركهم) أي مرضته شركاء أصحاب المبروحين (لم يكن ما بقي) من المال (بعد ذلك) أي بعد إقطاع أصحاب النوازل (بينهم) بين الأولاد على قدر موازينهم، أي ذكر مثل حصص الأنثى.

هذا ما رجحناه، يريد أن المكات إذا كان معين على ذكره، فإنهم يتركون بالاعتساف، فلو شركته من به فرض فأخذ لأبوين أو الزوجين أي بمرضته من شركهم، لأن الأب لم يتركهم من المبروحين إلى حكمه إلا بمرضته، فوجب تقديم المبروحين لقوله «ثم» إذ عقبوا الفرض بأهلها، فما بقي فيه لأهلها (رحل) ذكره، وهو أفراد النساء نكح من أصحاب النوازل، ثم إن هذا يبدأ غيره، وجوب دفع المبروحين المال، وإذا دخل المبرضة لمعول في قول جميع النسخة إلا ما روي عن ابن عباس، انتهى.

(أقل ذلك) مثله من أكثر النسخ المصرية، وليس في بعضها، ولا في

ومثله ولد الأبناء الذكور. إذا لم يكن ولد. كمنزلة الولد. سواء
ذكورهم كذكورهم. وإن أنثاهم كإنثاهم. يرثون كما يرثون. ويحجبون
كما يحجبون.

النسخ الهندية لفظ فقال مالك. من ذكر الكلام الانبي في سنن الكلام لسان
(ومثله) أي سنة (ولد) أي أولاد (الأبناء الذكور) حصة للأبناء (إذا لم يكن)
نست. زاد في النسخ الهندية بعد ذلك لفظ (دونهم) أي دونهم. والأقرب
منهم. وليس هذا اللفظ في المصرية (ولد) وهذا كله سيئاً. وموله. (كمنزلة
الولد سواء) غسره ثم فسره بقوله (ذكورهم) أي ذكور أولاد الأبناء.
(كذكورهم) أي كذكور الأبناء. (وإن أنثاهم كإنثاهم) وفي النسخ الهندية. ذكرهم
كذكرهم وإن أنثاهم كإنثاهم (يرثون) أي أولاد الأبناء. (كما يرثون) الأبناء.
(ويحجبون كما يحجبون).

قال البيهقي^(١): وهذا كما قلنا: إن ولد الابن عند عدم الولد بمنزلة الابن
لأنهم السقف يعني إن ماتت وحده. وثلاثين منها. هذا زاد الثلثان.
ولذلك هذا زاد جميع الثماني. وذكرهم بعضهم أخته. فيكون لهما جميع المال.
لذلك مثل حظ الأثني عشر. فهذا في النسخات. فأما في النسخة فهم أيضاً بمنزلة
الولد لتصلب.

وبذلك أن حجب الولد وولد الابن حكم ضربين. حجب هو مع من
الغبرات جملة. وحجب هو من غير من غير. فأما مع الغبرات جملة.
فإن الابن يمنع الغبرات ولد الابن. والإخوة للأب. والأخوات للأب.
والإخوة للأم. ومنع الغبرات كل عصبية لا مرض له من الأعصاب. وبني العم.
وبني الأخ. وأما النحيب عن بعض الغبرات. فلا تولد. وولد الولد مرة الزوج
بني الرابع. والبرحة إلى الثمان. وأما إلى الخمس وبحر ذلك.

فإن جُمِعَ وإنَّ الميراثَ، وإنَّ الابنَ، وإنَّ في الولدِ للصلبِ ذكرًا، وإنَّ لا ميراثَ معَ لأحدٍ من ولدِ الابنِ - فإنَّ لم يَحْضُرْ في الولدِ للصلبِ ذكرًا، فكانتِ ابنتي فأكثرُ من ذلك من النساءِ للصلبِ، فإنَّه لا ميراثَ لِنسائِ الابنِ معهنَّ، إلا أن يكونَ مع بناتِ الابنِ ذكورًا، فهو من المتوفى

وفي «الشرح الكبير»^(١) ولزم ذلكم أنْ يَجْمَعَ أهلُ علمه على أنْ كانتِ الابنُ بِمِثْلَةِ النساءِ عندَ عَدَمِهِنَّ في إرثِهِنَّ وَحِجَّتِهِنَّ - لأنَّ يَحْبِجُ النساءُ، وفي جعلِ لأخواتٍ معهنَّ عَصَابًا، إلا ما يُؤَيِّدُ من إِبْنِ عَسَا، أَنَّهُ كَانَ لَا يَمُوتُ لأخواتٍ مع النساءِ، وإذا شَرَعَ مع بناتِ الأبِ ذكورًا في ذرئِهِنَّ - فإنه لَحْظُهُنَّ لِمَا بَقِيَ لِلذَّكَرِ مِثْلَ الْأُنثَى في قُوَّةِ سَهْمِهِنَّ بِمُقَدَّرِ مِنَ الْمَصْدَقَةِ وَمِنْ عَدَمِهِ، إلا أنْ مَصْدَقُهُ وَمِنْ تَابِعِهِ، فإنه مُتَالِفُ الْمُصْدَقَةِ فِيهَا، فَضَاءِلُ لِبَنَاتِ الْأَبِ - أَكْثَرُ يَوْجٍ مِنَ الْمُتَالِفَةِ أَوْ النِّسْبِ.

(فإنَّ اجْتِمَاعَ الولدِ للصلبِ وولدِ الابنِ) معًا معي بِكَوْنِ لِمَا وَلَدَ مِثَالَهُ وَأَوْلَادُ الْأَبِ أَعْلَى (وكانَ في الولدِ للصلبِ ذكرًا) أَضْحَى (فإنَّ لا ميراثَ معًا) أي مع ولدِ الصلبِ - أَكْثَرُ (لأحدٍ من ولدِ الابنِ) يَقُولُهُ يَحْيَى: «لِحُجَّتِهِ الْفَرِائِضُ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فِيهِ لَابْنٍ - حُلَّ ذَكَرًا وَزَوَّجَ الشَّيْخَانِ وَغَيْرَهُ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَتَوَلَّى مِنَ الْوَلِيِّ بِكَوْنِ الْإِلَاحِ بِبَعْضِ الْقُرْبَى، أَيْ لِأَقْرَبِ ذَكَرٍ مِنْ أَهْلِ الْبَيْتِ، وَوَلَدَ الْفَصْلَ أَقْبَلَ إِلَى الْعَبِّ مِنْ وَدَّ وَلَدَهُ.

(لأنَّ لم يكنِ) حَسِبَ (في الولدِ للصلبِ ذكرًا) عِلَّ كَانَتْ أُنْثَى (وكانتِ ابنتي فأكثرُ من ذلك) أي من ابنتي (من البناتِ للصلبِ، فإنه لا ميراثَ) بِذَلِكَ لِبَنَاتِ الْأَبِ مَعَهُنَّ، أَيْ مَعَ بَنَاتِ الصَّلْبِ، إِذَا بَنَاتُ الصَّلْبِ قُرُبَ إِلَى الْمَوْتِ مِنْ بَنَاتِ الْأَبِ (إلا أنْ يكونَ مع بناتِ الابنِ ذكرًا) مَرْصُوفٌ، بِصِفَتِهِ هُوَ مِنَ الْمَتَوَلَّى

(١) - شرح الكبير (١١/٨١) والمعمد (١١/٩٥)

مِنْ بَنَاتِ الْأَبْنَاءِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ. وَلَيْسَ بِنْتٌ هِيَ تُصَرَّفُ
بِمَتْنِهِمْ شَيْءٌ. فَإِنْ لَمْ يُفْضَلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءَ لَهُمْ. وَذَلِكَ أَنَّ الْكَلِمَةَ تَبَرَّدَتْ
وَقَدْ عَلِيَ قَوْلِي فِي

أَيُّ أَقْرَبَ مِنْهُ أَيْضاً (مِنْ بَنَاتِ الْأَبْنَاءِ) كُنْهَا (لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ) عَلَى سَبِيلِ
الْتِمَاضِ.

(وَلَيْسَ لِمَنْ هُوَ أَطْرَفُ) أَيُّ أَسْعَلَ وَبَعْدَ مَنْ أَلْمَحَتْ (مَتْنُهُمْ شَيْءٌ) لِأَنَّ هَذَا
الذَّكَرَ يَكُونُ حَاجِباً لِمَنْ هُوَ أَسْعَلُ مِنْهُ (وَلَنْ يَمُوتَ بِفَضْلِ شَيْءٍ) بَعْدَ أَهْلِ الْفَرَائِضِ
(فَلَا شَيْءَ لَهُمْ).

قَالَ الْحَرَقِيُّ: فَإِنْ كَانَتْ أُمُّ وَاحِدَةٍ وَبَنَاتُ ابْنٍ، فَلَهُنَّ النِّصْفُ النِّصْفُ،
وَلِبَنَاتِ الْإِسِّ وَاحِدَةٌ كَانَتْ، أَوْ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، السُّدُسُ تَكْمِلَةً لثَلَاثِينَ، إِلَّا أَنْ
يَكُونَ مَعَهُنَّ ذَكَرٌ، فَيُعْصِبُهُنَّ فِيمَا يَقُومُ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ.

قَالَ الْمُؤَوَّلِيُّ^(١): فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ثَلَاثَةُ أَحْكَامٍ: أَحَدُهَا: أَنَّ ثَلَاثَةَ الرَّاحِلَةِ
النِّصْفَ، وَلَا خِلَافَ فِي هَذَا بَيْنَ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ، الثَّانِي: أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَعَ
الْبِنْتِ الْوَاحِدَةِ بَنَاتُ امْرِءٍ أَوْ بَنَاتُ ابْنٍ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِبَنَاتِ الْإِسِّ وَاحِدَةٌ
كَانَتْ أَوْ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ السُّدُسُ تَكْمِلَةً لثَلَاثِينَ، وَهَذَا أَيْضاً مُجْمَعٌ عَلَيْهِ بَيْنَ
الْعُلَمَاءِ، وَقَدْ رَوَى أَنَّهُ سَمِعَ أَبُو مُوسَى عَنْ بَنَةِ وَابِنَةِ ابْنٍ، الْحَدِيثَ، مُتَّبِعاً عَلَيْهِ.

الثَّلَاثُ: إِذَا كَانَ مَعَ بَنَاتِ الْإِسِّ ذَكَرٌ فِي دَرَجَتِهِنَّ، فَإِنَّهُ يُفْعَلُ بِهِنَّ فِيمَا يَحِلُّ
لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فِي قَوْلِ جَمْعِهِمْ الْقَوِيَّةُ مِنَ التَّمْهِيدِ وَمِنْ بَعْضِهِمْ، إِلَّا
ابْنَ مَسْعُودٍ فِي مَنْ تَابَعَهُ، فَإِنَّهُ خَالَفَ الصَّحَابَةَ فِيهَا، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَةُ الَّتِي
أَفْرَدَ فِيهَا عَنِ الصَّحَابَةِ، فَقَالَ: لِبَنَاتِ الْإِسِّ الْأَصْرُ بِهِنَّ مِنَ التَّمْهِيدِ أَوْ
السُّدُسِ، فَإِنَّ كِلَا السُّدُسِ أَقْلُ مِمَّا يَحْصُلُ لَهُنَّ بِالتَّمْهِيدِ، فَرَضَهُ لَهُنَّ، وَأَعْطَى
لِلذَّكَرِ، وَإِنْ كَانَ الْحَاصِلُ لَهُنَّ بِالتَّمْهِيدِ أَقْلَ، قَسَمَ بِهِنَّ. انْتَبَهَ

(وَذَلِكَ) أَيُّ دَلِيلٌ مَا ذَكَرَ مِنَ الْأَحْكَامِ (أَنَّ اللَّهَ يُهْزِلُ) وَمَعَالِي قَالَ فِي كِتَابِهِ

(١) • ترمذي • (١١/٨).

بكتابه: ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِيهِ مَالًا كَثِيرًا وَلَا تَحِطُ بِهِ﴾ لِلذَّكَرِ بِشُلِّ حِطِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ
 نِسَاءً مَوْتًا أَفْتَقَرْتَ لَهُنَّ فَكُنَّا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَجَدَتْ فَلَهَا الْيَسْرُ.
 قَالَ مَالِكٌ: الْأَضْرَفُ هُوَ الْأَيْمَنُ.

(٢) باب ميراث الرجل من امرأته والعمرأة من زوجها

الكريم: ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِيهِ مَالًا كَثِيرًا وَلَا تَحِطُ بِهِ﴾ أَي بِأَسْرَمِ ﴿فِيهِ أَزْلَمُكُمْ﴾ بِالْأَحْكَامِ الْآتِيَةِ وَهِيَ
 ﴿لِلذَّكَرِ﴾ سَهْمٌ ﴿وَلِلْأُنثَىٰ مِثْلُ مَا لِلذَّكَرِ﴾ أَي نَصِيبٌ ﴿لِلْأُنثَىٰ مِثْلُ مَا لِلذَّكَرِ﴾ إِذَا سَمِعَتْ مَعَ فَلَهُ نَصِيبُ
 الْمَالِ وَلَهُمَا النِّصْفُ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ وَاحِدَةٌ فَلَهَا الثُّلُثُ وَهُوَ الثَّلَاثُ، وَإِذَا انفردت حاز
 الْمَالُ، كَذَا فِي «لِحَالِيسٍ»، قَالَ الزُّرْقَانِيُّ^(١)، وَفِيهِ دَلَالَةٌ، كَمَا أَشَارَ إِيَّاهُ الْإِمَامُ عَلَى
 دُخُولِ أَوْلَادِ الْإِبْنِ فِي نَفْظِ أَوْلَادِ، لِإِجْمَاعٍ عَلَى إِبْرَاهِيمَ دُونَ أَوْلَادِ النَّسَبِ.

﴿يَنْ كُنَّ﴾ الْأَوْلَادُ ﴿وَلِلْأُنثَىٰ﴾ نَفْظُ لَا ذَكَرَ مَعَهَا ﴿وَلِلْأُنثَىٰ مِثْلُ مَا لِلذَّكَرِ﴾
 مَا تَرَكَ، أَلَيْتَ، وَفِي حُكْمِهَا الْاِثْنَانِ عِنْدَ جُمْهُورٍ لِعُلَمَاءَ خِلَافًا لِابْنِ عَبَّاسٍ،
 بِإِذْقَالٍ: لُهُمَا النِّصْفُ كَمَا تَقْدُمُ ضَرِيحًا ﴿وَلِإِنْ كَانَتْ وَجَدَتْ﴾ أَيِ إِنْ كَانَتْ
 لِأَوْلَادِ بِنْتًا وَاحِدَةً نَفْظُ ﴿فَلَهَا الْيَسْرُ﴾.

قَالَ الْمَاجِي: ذَكَرَ الْآيَةُ عَلَى سَبِيلِ الْاِحْتِجَاجِ عَلَى صِحَّةِ مَا قَالَهُ، وَبَيَّانٍ
 مَوْضِعِ مَا ذَكَرَ مِنْ أَحْكَامِ الْمَوَارِيثِ.

﴿قَالَ مَالِكٌ: الْأَضْرَفُ﴾ الْمَذْكُورُ فِي الْكَلَامِ السَّابِقِ (هُوَ الْأَيْمَنُ) بِاعْتِبَارِ
 الْفَرَاةِ مِنَ الْمَيْتِ.

(٢) ميراث الرجل من امرأته، والعمرأة من زوجها

قَالَ الْمَوْفِقُ^(٢): الزَّوْجُ وَالْمَرْجُوعَةُ ذُو فَرْضٍ لَا يَرْتَانُ مَعْبُورٌ، وَفَرْصُ الزَّوْجِ

(١) شرح الزرقي (٢/ ١٠١).

(٢) المعنى (٩/ ٢٦).

النصف مع عده وله الثلثة بدينه أبه، والربع مع الولد، ثم ولد الأب،
 وفرض الزوجة والزوجات الربع مع عده ولد الزوج، وولد أبه، والأب مع
 الولد، أو ولد الأب، الواحدة، الأربع سواء لأبهاج أهل العقب، والأصل فيه
 قوله تعالى: **ثُلُثُكُمْ يَصِفُ مَا تَكُنْ أُولَئِكَ** الآية، قال: وإن فرق بين
 ميراث الزوجين بين ما قبل الميثاق وبينه بعده الآفة، ولأن النبي ﷺ قصي
 بزوجة له دخل بالميراث، وقال زوجها مات عنها قبل أن يدخل بها عدلاً،
 قال: ^{١٧} وحكم الكحل في المرحى وانقصه سواء في صحت انعقد،
 وتورث ^{١٨} وإن حد منها من صاحبه في قول الجمهور، وإن قال أبو حنيفة
 والشعبي، وقال مالك: أني المرحى كان مبررة مبررة محرمات حال انعقد،
 فإنكاح ناسد، لا يتوارث به إلا أن يبرأ، فيكون لها سهم في ثلاثة
 مقدماً على الوصي، وعن الثوري ويعقوب بن سعيد مثله.

وختلف أصحاب مالك في كحل من لم يثبت كماله والدمية، فقال
 بعضهم: يصح وأنه لا ينهم عقد تورثها، ومنهم من أبطله فجوز أن يكون
 وأوله، وقال ربيعة ومن أبي ثعلبة: العقد والتعيرات من المثلث، وقال
 الأوزاعي: الكحل مباح، ولا ميراث بعده، ومن القاسم بن محمد والنخعي
 إن عقد الإبراء تورثه، والكحل باطل، وإن فهو صحيح.

والأثر أنه عقد، أو أحد، يصح في العرف كالكحل، ولأنه كحل صلب من
 أهله في محله بشرطه فيصح، كحال العقد، وقد روي أن عبد الرحمن بن أم
 الحكم توفع في مبره ثلاث سنين، فأصدق كل واحدة ألفاً لبسوس، ثم عصى
 امرأته، وبنتها في ميراثها، فأعير ذلك، فإذا كانت حصة الكحل نصيب
 الميراث لعدم الآفة، ^{١٩} ع

(١٧) س، الشافعي لأنه ١٧.

(١٨) النسخ (٩- ١٩).

قال مالك: وميراث الرجل من امرأته، إذا لم يترك ولداً ولا ولداً ابناً منه أو من غيره، انصف. فإن تركت ولداً، أو ولد ابناً، ذكراً كان أو أنثى، فلزوجها الربع، من بعد وصية يوصي بها أو دين.

وميراث المرأة من زوجها، إذا لم يترك ولداً ولا ولداً ابناً، الربع. فإن ترك ولداً، أو ولد ابناً، ذكراً كان أو أنثى، فلأمرأتها الثلث. من بعد وصية يوصي بها أو دين، وذلك أن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: ﴿وَلَكُمْ يَصْطُ مَا تَرَكَ آوَالُكُمْ مِنْ أَوْ يَكُنْ

(قال مالك: وميراث الرجل من امرأته أي زوجته (إذا لم يترك) الزوج (ولداً) ذكراً كان أو أنثى (ولا ولد ابن) أعم من أن يكون من خطبها، أو من صلب ولدها، سواء كان الولد (منه) أي من هذا الزوج (أو من غيره) أي من زوج آخر، وليس في السخ الهسية لنظره أو من غيره، والأولى وجوده (النصف) بالرفع على الخبرية (فإن تركت ولداً أو ولد ابناً) وإن سفل (ذكراً) كان (أو أنثى، فلزوجها الربع) وسفل (ولد الابن) أي التحكم بالإحصاء، أو لأن الولد يشمل أيضاً، ولا يدخل في ذلك ولد البنت، فإنه لا يحجب الزوج من النصف إلى الربع (من بعد وصية يوصي بها) المرأة (أو دين) يكون على المرأة، عطف على وصية.

(وميراث المرأة) الزوجة (من زوجها) الميت (إذا لم يترك ولداً ولا ولد ابناً) وإن سفل (ولداً أو ولد ابناً) وإن سفل (ذكراً كان) الولد (أو أنثى) فلأمرأتها الثلث (بالرفع، جعل ميراث الزوج صعب ميراث الزوجة لدلالة قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ يَصْطُ مَا تَرَكَ آوَالُكُمْ مِنْ أَوْ يَكُنْ

على الزوج، وهو مقدم على وصية (وذلك) أي نيله (أن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه العزيز: ﴿وَلَكُمْ يَصْطُ مَا تَرَكَ آوَالُكُمْ مِنْ أَوْ يَكُنْ

لَهُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ تَهْمٌ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ
وَصِيَّتِهِ يُوصِيكُمْ بِهَا أَوْ ذَرْبُ ذَلِكُمْ وَلَهُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ
يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُمُ الثُّلُثُ مِمَّا تَرَكَتُمْ
مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ نَوُصُوتِهَا أَوْ ذَرْبُهَا.

لَهُمْ وَلَدٌ) منكم أو من غيركم (فَلَدٌ كَانَ تَهْمٌ وَلَدٌ) ذكر أو أنثى
(فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ) لأزواجكم (أَوْ ذَرْبُهَا مِمَّا تَرَكَتُمْ) أو
ذَرْبُهَا) كان عليها (وَلَهُمُ) أي للزوجات ثلثان أو لا (الرُّبْعُ) بالرفع
(مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ) ذكر ولا أنثى (فَلَدٌ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ)
ولو أنثى مهن أو من غيرهن (فَلَهُنَّ الثُّلُثُ) بالرفع (مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ
وَصِيَّتِهِ نَوُصُوتِهَا أَوْ ذَرْبُهَا).

وتقديم النوصية على المهن، وإن كانت مؤخره عنه في الرضاء للاهتمام
بها، كذا في الجلائن.

وقال الزرقاني^(١) استدلل بتقديمها في التذكر من قال بتفريقها على الثلثين
في التركة، وأجاب من آخرها بأنها قدمت للثلاثيتها، أي، يعني لكون
أدائها شاقاً على الودعة في أخذها من غير عوض يوصل إلى السوءت بخلاف
المهن، كذا في الحاصل.

قال الباجي^(٢): وهذا كما قال الإمام: إن فرض الزوج النصف، ويرجبه
الولد وولد الابن إلى الربع، وأكمل فروض الزوجة الربع، ويردها الولد وولد
الابن إلى الثمن، وأصل في ذلك الآية العتقمة، وحكم الزوجة والأزواج
في ذلك سواء، لهن الربع دون الولد، والثمن معه يغتسم ذلك على السواء،
ولا تنقص الزوجة أو الزوجات من الثمن إلا أن ينقصهن العول، مثل أن يترك
المولى زوجة وأبوين وسين

(٢) شرح الزرقاني، (٣/١٠٢).

(١) سورة النساء، الآية ١٢.

(٣) المستق، (٦/٢٢٧).

(٣) باب ميراث الأب والأم من ولدهما

إذا حصل هذه الفريضة من أربعة وعشرين، وتعمل إلى سبع وعشرين، وتسمى العنبرية، وذلك أنه متى بن أبي طالب لبث عن ميراث الزوجة من هذه المائة، وهو يخطب على المنبر، فقال: عاد لمتها تسعاً، ومضى في خطبته، فنتهى.

(٣) ميراث الأب والأم

وفي التمهيد «لأم والأب»، والأول^(١) أوجه لمرثته قول المصنف الآتي: (من ولدهما).

أما ميراث الأب فقدان الموقوف^(٢): له ثلاثة أحوال: حال: يرث فيها بالعرض، وهي مع الأب أو غير الأب وإن سفل، وليس له إلا السدس، والباقي للأب ومن معه، لا تعلم في هذا خلافاً.

الحال الثانية: يرث فيها بالتعصيب المجهود، وهي مع غير الولد، يأخذ المال إن انفرد، وإن كان معه ذو فرض غير الولد، كزوج، أو أم، أو جدة، فنفي الفرض برحمته، وبقي المال له.

الحال الثالثة: يحتج له الأمران: الفرض والتعصيب، وهي مع بنت الولد أو ولد الابن، فله المسمى؛ لقوله تعالى: ﴿يُكَلِّمُ زَوْجَ نِسَاكَ الْمُسْكِرِينَ﴾ ^(٣)، وهذا كان ثلاث السمس مع اثنتي بالإجماع، ثم يأخذ ما بقي بالتعصيب، كما روى ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «ألقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولي رجل ذكر». والأب أولى رجل بعد الأب وأخته، وأجمع أهل العلم على هذا كله، فليس فيه بحمد الله اختلاف نعلمه، انتهى.

(١) كذا في نسخة ٦٥٤: ٦٥٥، (١٥/١٠٢).

(٢) السمس (١٩/٩).

(٣) سورة النساء: الآية ١١.

وأما الأم، فلها أيضاً ثلاثة أحوال: قال المولى^(١): «حال: تترك هبها
الثلاث بشرطين: أحدهما: عدم الوفاة، وولد الابن من الذكور والإناث، وثانيهما:
عدم لائنتين معاً من الإخوة والأخوات من أبي الجهات كانوا ذكوراً
وإناثاً، أو ذكوراً أو إناثاً، قلها في هذه الحال الثلث، بلا حلافة، تعلمه بين
أهل العظم.

الحال الثاني: لها السدس، إذا لم يحتسب الشرطان، بل كان فلبت، ولدت
وولدت ابن، أو الثمان من الأخوة والأخوات في قول جمهور الفقهاء، وقال
ابن عباس لا يحجب الأم عن الثلث إلى السدس من الإخوة والأخوات إلا
ثلاثة، وتحكي ذلك عن معاذ أن هـ تعانس قال: «فإن كان لله إخوة فلا يورث
الأم»^(٢)، وأقل النجاشي ثلاثة، وروي أن ابن عباس قال لعثمان: ليس
الأخوة إختة في لسان قومك، منهم نحببهما للأم؟ فقال: لا أستطيع أن
أرد شيئاً كان فلي. ومضى في البلدان، وتوارث الناس به.

ونساء قوم عثمان هذا، فإنه يدل على أنه إجماع، ثم قرر مخالفة
ابن عباس

الحال الثالث: إذا كان زوج، وأبوان، أعطى الزوج النصف والأم ثلث ما
يقرب، وما بقي فللأب، وإذا كانت زوجة وأبوان، أعطيت الزوجة الوهم، والأم
ثلث ما بقي، وما بقي فللأب، وهاتان المسألتان بسمان الحريرين، لأن عمر
رضي الله عنه - قصر، فهما بهذا القضاء، فأنشع على ذلك عثمان، وزيد بن
ثابت، وابن مسعود، وروي ذلك عن علي، وبه قال النجاشي والنوري ومالك
والشافعي وأصحاب الرأي.

(١) المفسر: ١/٢٨٦

(٢) سورة النساء: الآية ١٧٦

فَإِنْ مَاتَ: الْأَمْرُ الْمُنْتَضِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ،
وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ يَلْتَمِذًا: أَنْ مِيرَاثِ الْأَبِ مِنْ ابْنِهِ أَوْ
ابْنَتِهِ، أَنَّهُ إِنْ تَرَكَ الْمُتَوَفَّى

وجعل ابن عباس رضي الله عنه ذلك المثال كونه نلام في المسألة،
لأن الله تعالى فرض لها الثلث عند عدم الولد والإخوة، وحسب ههنا ولد
واحدة، ويرى ذلك عن علي، وروي ذلك عن شريح في روج وأبوين، وقال
ابن سيرين فتشول السماع في روج وأبوين، وتشول ابن عباس في امرأة
وأبوين، وبه قال أبو ثور؛ لأننا لو فرضنا نلام ثلث المال في روج وأبوين
لغضها على الأب، ولا يجوز ذلك.

وفي مسألة المرأة لا تؤدى إلى ذلك، واحتج ابن عباس بعموم قوله
تعالى: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتُهُ أَبَوَاهُ فَأُولَئِكَ أَثْلُهَا^(١)، ويقولون: الحنوا
الفرع من أصلها، مع أني هو لأبوي رجل ذكر، ولأن ما عاينا عصبة، فيكون
له ما فصل عن ذوي الفروض، كما لو كان مكانه جده، والحنه معه، لو لا
انعقاد الإجماع من الصحابة على مخالفتها، ولأن الفريضة إذا جمعت أبوين ودا
فرض. كان للنلام ثلث الباقي، كما لو كان معهم بنت، وما ذهب إليه ابن سيرين
فخر في موضع أجمع الصحابة على التسوية فيه، انتهى.

وعانان المسئلتان اللتان سماهما المؤلف^(٢) العديتين، يقال لهما:
الغروك أيضاً، كما سبأني بينهما في كلام المصنف أيضاً.

وقال مالك: الأمر المنضج عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه بين أهل العلم
(وأيهم) الذي أدركت عليه أهل العلم يلمذاً) الحديث المنزه (أن ميراث الأب من
ابنه أو ابنته) فيه تعصيل وأحوال مختلفة تقدم ذكرها، منها (أنه إن ترك المتوفى

(١) سورة النساء الآية ١١

(٢) الحنفية (٩١/٢٢)

وَلَدًا، أَوْ وَلَدَ ابْنِ ذَكَرَاءَ، فَإِنَّهُ يُفْرَضُ لِلْأَبِ السُّدُسُ قَرِيبَةً. فَإِنْ نَمَّ
يَتْرُكُ الْمُتَوَفَّى وَلَدًا، وَلَا وَلَدَ ابْنِ ذَكَرَاءَ، فَإِنَّهُ يُبْدَأُ بِمَنْ شَرَكَ الْأَبَ
مِنْ أَهْلِ الْقَرَابَةِ. فَيَحْتَظُونَ قَرَابَتَهُمْ. فَإِنْ فَضَّلَ مِنَ الْمَالِ السُّدُسُ،
فَمَا فَوْقَهُ، كَانَ لِلْأَبِ.

ولما أو ولد ابن) وإن سفل حال كون كل منهما (ذكرًا) فإن حكم البنت بخلاف
ذلك (فإنه يفرض) بناء المجهول (للأب) حيث (السُّدُسُ) بالرفع (قريبَةً)
بالنصب، وهذا أول الأحوال الثلاثة المذكورة للأب، وتقدم أنه مجمع عليه
عند أهل العلم.

(فإن لم يترك المتوفى ولداً ولا ولد ابن) حال كونه (ذكرًا، فإنه يبدأ) حيث
(بمن شَرَكَ الأب) معمول شَرَكَ، وفاعله الضمير إلى الموصول (من أهل
الفرائض) بيان لم (ليحظون) بناء المجهول (قرباتهم) ثم ينظر (فإن فضل من
المال السُّدُسُ فما فوقه كان) كله (للأب) وهذا هو الحال الثالث، جمع فيها
الأب الفرض والتعصيب معاً، وهذا أيضاً مجمع عليه، كما تقدم.

وقال الباجي^(١): هذا كما قال: إن ميراث الأب من ابنه أو ابنته يكون
على وجهين: أحدهما: أن يتفرّد بالفرض، والثاني: أن يجمع الفرض
والتعصيب، وقد قال أبو إسحاق الإسفراييني وبعض أصحاب الشافعي: إنه
يتفرّد بالتعصيب، فأما موضع انفراذه بالفرض، فتارة يكون مع من هو أقوى
تعصيباً منه كالابن وابن الابن، فإن هذا يحجب بعصبته، ويُرَدُّ إلى مجرد
فرضه، وهو السُّدُس الثاني أن يعطي فرضه، وهو السُّدُس.

ثم يستغرق أهل الفروع بقية المال، فلا يبقى منه ما يورث بتعصيب،
وذلك أن يرث المتوفى ابنتان فأكثر، وأبوان، فيكون للابنتين الثلثان،
وللابوين لكل واحد منهما السُّدُس، فلا يبقى من المال بعد ذلك شيء، وأما

(١) «المترى» (٢/٢٢٧).

وإن لم يفضل عنهم السدس فما فوقه، فمريض ثلاث استداين،
فريضة.

وميراث الأم من ولدها، إذا تم في أبيها أو أبنائها، فنترك
الموتى ولداً أو ولداً ثانياً، ذكرنا كان أم أنثى، أو ترك من الإخوة
أنثى فصاعداً، ذكرنا كانوا أو بنات، من أب وأم، أو من أب أو
من أم، فالسدس لها.

موضع يجمع فيه الميراث، المومن والعصب، مثل أن يرث الموتى أب
وروجة، فإن للوروجة الربع، ولثلاث السدس كالمريض، ويبقى نصف ونصف
السدس، ويكون له بالعصب، انتهى مختصراً.

وإن لم يفضل عنهما أي من أهل الفرائض (السدس فما فوقه) ذكرنا
بعد فوفه استصراً، والمعنى لم يبق السدس (فرد) بينه المجهول (اللاب
السدس) سترفع (فريضة) بالعصب، قال الرزقاني: "يعال له بها، وذلك في
المسيرة، روجة وأولاد وابنتان، فمروجة السدس، ثلاثة، والمسلمين ثلاثان، ستة
عشر، ولأم السدس، أربعة، فيعال فيها سبعة عشر، فتصير سبعة وعشرين،
وينتفع كل واحد سبع مائة لأن لآب لا يفصل عن سدس، أنثى وتلزم
في آخر آيات السابق وجه سميتها بالمسيرة.

(وميراث الأم من ولدها) له أيضاً أحوال مختلفة، ص ٤١ (إذا توفي أبها
أو اختها فنترك للموتى) أي مع الأم (ولداً أو ولداً ابن ذكرنا كان) كل واحد منهم
(أو أنثى أو ترك) أميت (من الإخوة اثنين فصاعداً) أي أكثر من اثنين فذكرنا
كانوا أو إناث) سواء كانا أي الإخوة (من أم وأب) أي أشقاء (أو من أب فقط
(أو من أم) فقط أي كغيرا كانت الإخوة من الأنواع الثلاثة (السدس لها) أي
لأم مريضة، وهذا هو الحال الثاني من الأحوال الثلاثة للأم، وتقدم أنه قول

فَإِنْ سَمَّيْتُمْ بِشَرِكِ الْمَيُتِّ وَلَدًا وَلَا وَلَدَ ابْنٍ، وَلَا ابْنَيْنِ مِنْ
الْإِخْوَةِ فَصَاعِدًا، فَإِنَّ لِلْأُمِّ الثَّلْثَ كَامِلًا. إِلَّا فِي فَرِيضَتَيْنِ فَقَطْ.

جمهور العلماء من النصابة وغيرهم، وفيه خلاف ابن عباس ومعاذ - رضي الله
عنهم - . ويقال: صار مجعاً عليه من قبل ابن عباس.

(فإن لم يترك الميوفي ولداً ولا ولد ابن) من الذكور والإناث (ولا ابنتين
الإخوة فصاعداً) أي أكثر من ابنتين من أي جهة كانتا (فإن للأم الثلث كاملاً)
وهذه أول الأحوال الثلاثة المتقدمة للأم، ونقدم أنه لا خلاف فيه بين أهل
العلم.

قال الساجي^(١). وهذا كما قال: إن ميراث الأم من ابنها يتنوع تنوعين
على مذهب مالك وجمهور الفقهاء. أحدهما: بالفرض، وهو على ضربين:
الثلث مع عدم الولد وولد الابن والابنتين من الإخوة فصاعداً، وأما مع وجود
أحد من ذكرنا، ففرضها السدس. وروي عز ابن عباس أنه لا يحجب الأم
من الثلث إلى السدس إلا الثلاثة من الإخوة فصاعداً، وإن طلق على ما ذهب
إليه الجمهور فوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾^(٢)، ولفظ الإخوة
واقع على الابنتين، فزائداً على قولنا: إن أقل الجمع اثنان، وسواء كان الولد
أو ولد الابن ذكراً أو أنثى، أو كان الأخوان أب أو أم أو أب أو أم، أو
معتريين، أحدهما للأب والآخر للأم. فإن كل ذلك يرد الأم من الثلث إلى
السدس.

والأصل في ذلك قول تعالى: ﴿وَلِأُمِّهِ الْيَتَامَى الْوَيْسُ وَبَيْنَهُمَا الْكُلُومُ وَمَا رَزَقَهُ
إِنْ كَانَ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَرِثَتُهُ، أَوْ رِثَتُهُ، أَوْ رِثَتُهُ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ
الْثُّلُثُ﴾ (إلا في فريضتين فقط) يعني أن حكم الأم في الفرض السدس، أو

(١) المصنف (٢/٢٧٨).

(٢) سورة النساء: الآية ١١.

وَأَحَدَى الْفَرِضَتَيْنِ، أَنْ يُتَوَفَّى رَجُلٌ وَتَرَكَ امْرَأَتَهُ وَأَبَوَيْهِ.
فَلِامْرَأَتِهِ الرُّبْعُ. وَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ مِمَّا بَقِيَ. وَهُوَ الرُّبْعُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ.
وَالْأُخْرَى: أَنْ تُتَوَفَّى امْرَأَةٌ. وَتَرَكَ زَوْجَهَا وَأَبَوَيْهَا. فَيَكُونُ
لِزَوْجِهَا النِّصْفُ. وَلِأُمِّهَا الثُّلُثُ مِمَّا بَقِيَ. وَهُوَ السُّلُسُ مِنْ رَأْسِ
الْمَالِ.

الثالث على ما تقدم، لا تراث يغير هذين الفرضين، ولا ينقص من واحد منهما
بغير عول إلا في مسئلتين فقط، سيأتي ذكرهما، قال الزرقاني: يقال لهما:
الغراوان؛ لأن الأم حُرَّتْ بإعطائها الثلث لفظاً لا حقيقة.

ثم فصل الإمام المثلثين المذكورين، فقال: (وَأَحَدَى الْفَرِضَتَيْنِ! مِنْهُمَا
(أَنْ يُتَوَفَّى رَجُلٌ وَتَرَكَ امْرَأَتَهُ وَأَبَوَيْهِ) فَقَطْ، فَالْمَسْئَلَةُ مِنْ أَرْبَعٍ (فَيَكُونُ لِامْرَأَتِهِ
الرُّبْعُ) بِالرُّبْعِ (وَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ مِمَّا بَقِيَ)، وَهُوَ الرُّبْعُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ) أَيِ مِنَ الْكُلِّ
وَاللَّابِ النِّصْفِ (وَالْأُخْرَى) أَيِ ثَانِيَةِ الْفَرِضَتَيْنِ سَهْمًا (أَنْ تُتَوَفَّى امْرَأَةٌ، وَتَرَكَ
زَوْجَهَا وَأَبَوَيْهَا، فَيَكُونُ لِزَوْجِهَا النِّصْفُ، وَلِأُمِّهَا الثُّلُثُ مِمَّا بَقِيَ، وَهُوَ السُّلُسُ مِنْ
رَأْسِ الْمَالِ) وَالثَّلْثُ لِلْأَبِ.

قال الباجي^(١): وهاتان المسئلتان، وهما زوج، وأبوان، وزوجة وأبوان،
وهما الغراوان. فإن مالاً وجماعة الفقهاء والتابعين جعلوا للام في المسئلتين
ثلث ما بقي، ونعمه ابن عباس - رضي الله عنه - بأن جعل للام ثلث جميع
المال، وهذه من المسائل الخمس التي صح انفرد ابن عباس - رضي الله عنه -
بها. والثالثة منع العول، والرابعة أن الأم لا تحجب من الثلث إلى المدس من
الإخوة، إلا بثلاثة، والخامسة أنه لا يجعل للأخوات عصبية مع البنات، ثم لا
يحري الجد في مسألة الغراوين مجرى الأب، فلو توفى رجل، وترك أمًا،
وجدةً، وزوجةً لكانت أمهية من اثني عشر - كزوجة الربع ثلاثة، وللأم الثلث
أربعة، وما بقي للجد، انتهى.

(١) المعنى (٦/٢٢٨).

فَضِلَّتِ السُّنَّةُ أَنَّ الْإِخْوَةَ اثْنَانِ فَضَاعِدًا.

(٤) باب ميراث الإخوة للأم

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِشَّةٌ، فَإِنَّ الْإِخْوَةَ لِلْأُمِّ لَا يَرِثُونَ مَعَ الْوَلَدِ وَلَا مَعَ وَلَدِ الْأَبْنَاءِ، ذَكَرْنَا كَاتُوا.....

(فَضِلَّتِ السُّنَّةُ) وَعَلَيْهِ جَمْهُورُ الْعُلَمَاءِ (أَنَّ الْإِخْوَةَ) اسْمُ ابْنِ (اثْنَانِ فَضَاعِدًا) خَيْرُهُ يَعْنِي أَنَّ الْإِخْوَةَ وَإِنْ كَانَ بِسُفْطِ الْجَمْعِ، لَكِنْ الْمُرَادُ مِنْهُ الْإِثْنَانِ، فَمَا قَوْفُهُ، فَيَحْبِبُ الْإِثْنَانِ أَيْضًا الْأُمَّ مِنَ الثَّلَاثِ إِلَى السُّنَنِ. وَيُلِيهِ ذَهَبُ أَكْثَرِ الصَّحَابَةِ، وَجَمْهُورُ الْمُتَفَهِّمِ عِلَافًا لِابْنِ عَبَّاسٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - لِإِنَّهُ جَعَلَ الثَّلَاثَةَ حَاجِبَةً لِلْأُمِّ دُونَ الْإِثْنَيْنِ، بِسَاءِ عَمِي أَنْ الْإِخْوَةَ جَمْعٌ. فَلَا يَتَنَارَلُ الْمُسْنَى، وَرَدَّ بِأَنَّ الْإِثْنَيْنِ فِي الْمِيرَاثِ حُكْمُ الْجَمَاعَةِ.

وَرَوَى سُعَابُ بْنُ مَسْعُودٍ، وَابْنُ أَبِي عِيَّاسٍ: أَنَّهُ دَخَلَ عَلَى عُثْمَانَ، فَقَالَ: إِنَّ الْأَخَوَيْنِ لَا يَرِثَانِ الْأُمَّ مِنَ الثَّلَاثِ، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ﴾، وَأَخْبَرَنِي لَيْسَ بِلِسَانِ قَوْلِهِ إِخْوَةٌ قَالَ عُثْمَانُ: لَا أَسْتَطِيعُ أَنْ أَقْرَأَ مَا كَانَ قَبْلِي، وَمَعْنَى فِي الْأَمْرِ، وَتَرَاوَتْ بِهِ النَّاسُ^(١)، وَلِهَذَا عَنْ زَيْدِ بْنِ نَاسٍ أَنَّهُ كَانَ يَحْبِبُ الْأُمَّ بِالْأَخَوَيْنِ، فَقَالُوا لَهُ: يَا لَنَا سَعِيدٌ إِنْ اللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ﴾ وَأَنْتَ نَحْبِبُهُ بِالْأَخَوَيْنِ؟ فَقَالَ: إِنْ أَعْرَبَ تَسْمَى الْأَخَوَيْنِ إِخْوَةً، كَذَا فِي «الْمَحْمُودِ» بِتَغْيِيرِ

(٤) ميراث الإخوة للأم

بِالْأُمِّ فِي النَّسَبِ الْمَصْرِيَّةِ أَوْجَهُ مِنْ أَذَى مِمَّنِ الْأُمُّ، وَالْمُرَادُ سِوَاهُ الْكَوَاكِزِ ذَكَرْنَا لَوْ إِنَّا نَا.

(قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ) الَّذِي لَا خِلَافَ فِيهِ (عِنْدَنَا) بِإِسْمِ الْمَدِينَةِ الْمَنْوُورَةِ (أَنَّ الْإِخْوَةَ لِلْأُمِّ لَا يَرِثُونَ مَعَ الْوَلَدِ وَلَا مَعَ وَلَدِ الْأَبْنَاءِ، ذَكَرْنَا كَاتُوا)

(١) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي عِيَّاسٍ فِي «السَّنَنِ الْكَبِيرِ» (٦/٢٢٧).

أَوْ إِنَّمَا شَيْئًا. وَلَا يَبْرُتُونَ مَعَ أَبٍ وَلَا مَعَ الْخَدِّ أَبِي الْأَبِ.
 شَيْئًا. وَأَتَيْتُهُمْ لِيَبْرُتُونَ جَمَاعًا سِوَى ذَلِكَ. فَنَزَعْنَاهُ لِلْوَاحِدِ مِنْهُمْ الشُّدْسَ.
 ذَكَرُوا كَانَ أَوْ أَتَى. فَإِذَا كَانَ الشُّدْسُ. فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ الشُّدْسُ. فَإِذَا
 كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَثِ.

هؤلاء الإخوة (أو ثلاثة) يعني بسوي في ذلك الإخوة والأخوات. ويحتمل أن
 يرجع ضمير ذكرائنا كانوا، إلى الترتيد والحد الأب، يعني ذواتنا كانت الأولاد أو
 إماء لا يرث معهم (الإخوة لأن إجماعاً، شيئاً) مفعول لقوله. لا يبرتون (ولا
 يبرتون) أيضاً مع الأب. ولا مع الخد (وقد انفرد بقوله: (أي الأب) ليخرج
 أب الأم (شيئاً) مفعول لقوله. لا يبرتون

وقال المؤلف: إن ولد الأم ذكرهم وأنتاهم سقطوا بأربعة، فالولد
 وولد لأم، والأب، والجد أب الأب، وإن عدا، أحصى على هذا أهل
 العلم، فلا تعدم أحداً منهم. خالف هذا إلا رواية شذت عن ابن عباس في
 أبيير وأخوين لأم، للأم الثلث، وللأخوين الثلث، وقيل سه. لهما الثلث
 الباقي: وهذا بعد عدا، قال ابن عباس. يسقط الإخوة كلهم بالجد، فكيف
 يورث ولد الأم مع الأب. ولا خلاف من أهل العلم في أن ولد الأم يسقطون
 بالجد؟ فكيف يبرتون مع الأب، انتهى

(وأنهم) أي الإخوة لأم (يبرتون في ما سوي ذلك) المذكور من الأربعة
 (يفرض) بيناء المحمول (للوحد منهم) أي من الإخوة (المنس) نائب الفاعل
 لقوله. يفرض (ذكرنا كان) هذا الواحد (أو أثنى) أي أخذ كنت (فإن كما أثنى)
 مذكراً في المصربة والهدية القديمة، مما في بعض الهندية الجديدة من لغة
 «كنا» «مير» تحريف من النسخ (فكل واحد منهم لسنس. فإن كانوا أكثر من
 ذلك) أي من الاثنين، فكانوا ثلاثة أو أكثر منها (فهم) كلهم (شركاء في الثلث)

بفتنصرتهم بينهم بالسوء، فتدغم مثل حفظ الأسبيلين، رُدَّتْ أو مَلَتْ
سارك ومعالي تقول في كنهه: «وَيْلٌ كَأَنَّ رَعْلٌ يُوْرَتُ كَعَلَّةٌ أَوْ
أَعْرَاقٌ وَلَهُ نَجٌّ أَوْ أَمْتٌ»

ولا جد لهم في الأكثر من التثنية (يقتسمونه) أي التثنية (بينهم بالسوء)، ثم قد
قولنا: بنسب + بملونه: (الذكر) سهم (مثل حفظ) أي نصيب (الأنثى) يعني ليس
هناك للذكر مثل مع الأنثى، بل أكثر من الأنثى سواء في التثنية.

قال الناجي^(١) وهذه أمهات، قال: إن الزماد سلام لا يكون مع وراثت من
لريد ذكرهم وإنا نصم: زولنا: الأنثى لا يورثون مع وراثت من الأب والأجداد
ويرثون مع غيرهم من الأم والأجداد وإنا: الورثة بالعرض - دون التخصيص -
لأنه يصفى ود ذلك من الأم، وأما من أهل التخصيص، وعرض ثم حد منهم
المتنسب، لا يتفهم من ذلك إلا بالعرض، فخر من الأنثى، فلهذا روي أن
ذكرهم وإنه في ذلك كله سواء، انص.

(وذلك) أي قبل ذلك (لأن الله تبارك وتعالى يقول في كنهه: العزيز، العزيز
الأنثى) أي التثنية حتى العشرون (أو ثلث يورث) مع صفته ليرث، وعلى هذا
قوله: (فإذا تفرقت) حيز كان، أي وإن كان رجل موروثة منه كلاله، أو يورث
حيز كان، وكلاله حال من شدي يورث، فلهذا الترفاق، وسط صاحب العمل
في يورث (أما) فلهذا لا عديدة (أو أم أم) يورث علمي رجل، أي أو امرأة
تورث كلاله (أو أم) أي التثنية وعبر العديرة كلاله، وهو يستعمل الرجل
والمرأة مثل سائر الأهل: يورث (أو أم) أي من أم ثم أمه معد من
أبي وأمهم^(٢) أحواله سبعة من مصور وغيره، كذا في الترمذي أو أجدل^(٣)
وغيره ابن سعد وغيره، فلهذا صاحب العمل، والفرد تشادة شجر

(١) في نسخة (٢١٤/٢١٤)

(٢) في نسخة (٢١٤/٢١٤)

فَلِكُلِّ وَجِدٍ وَبَيْنَهُمَا أَلْسُدُ فَإِنْ كَانَ مِثْلًا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ فَإِنْ كَانَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى فِي هَذَا، بِمَنْزِلَةِ وَاحِدَةٍ.

الأحاد؛ لأنها ليست من قبيل الرأي (فَلِكُلِّ وَجِدٍ وَبَيْنَهُمَا) أي من الأخ والأخت (وَأَلْسُدُ) مما نوك.

(فَلْيَنْ كَانُوا) أي من الأخ والأخوات من أم (فَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ) أي أكثر من الواحد (فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ) لأنهم ورثوا بقرابة الأم، وهي لا تترك أكثر من الثلث، يسوي في ذلك ذكرهم وأنثاهم، وإليه أشار الإمام بقوله: (فَكَانَ لِلذَّكَرِ وَالْأُنْثَى فِي هَذَا) أي في الإخوة من الأم (بِمَنْزِلَةِ وَاحِدَةٍ).

قال الباجي^(١): قول الله عز وجل: (فَإِنْ كَانَ مِثْلًا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ) معناه عندنا أن يورث بغير أبوين ولا مولودين، ثم قال عز من قائل: (وَلَهُمْ أَجْرٌ أَوْ أَثَرٌ فَلِكُلِّ وَجِدٍ وَبَيْنَهُمَا أَلْسُدُ)، فساوى في ذلك بين الأخ والأخت، ثم قال نيسارك اسمه: (فَلْيَنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثَّلَاثِ)، فوجب أن يرجع الضمير إلى الذكور والإناث، وذلك يقتضي تساويهم في الثلث، وأيضاً فإنه لما استوى ذكرهم وأنثاهم عند الانفراد بالسواء، استوى عند الاشتراك في الثلث، انتهى.

قال صاحب «الجميل»^(٢): هذه الآية مما ينبغي أن يطول فيها القول، لإشكالها واضطراب أقوال الناس فيها، ولا بد قبل التعرض للإعراب من ذكر معنى الكلالة، واشتقاقها، واختلاف الناس فيها، ثم نورد بعد ذلك لإعرابها؛ لأنه متوقف على ما ذكرنا، فنقول وبالله التوفيق: اختلف الناس في معنى الكلالة، فقال جمهور اللغويين: إنه الميت الذي لا ولد له ولا والد، وقيل: الذي لا والد له فقط، وقيل: الذي لا ولد له فقط، وقيل: هو الذي لا يرثه

(١) «المستقى» (٦/٢٢٩).

(٢) (٢٢/٢٢).

أب ولا أم، وعلى هذه الأقوال كلها، فالكلالة وانعكة على الميت، وقيل: الكلالة الورثة ما عدا الأبوين والولد، وسموا بذلك؛ لأن الميت يذهب طرفه تَكْلَةً الورثة، أي أحاطوا به من جميع نواحيه، ويؤيد هذا القول بأن الآية نزلت في جابر - رضي الله عنه -، ولم يكن له يوم أنزلت أب ولا أم، وقيل: الكلالة المال الموروث، وقيل: الكلالة القرابة، وقيل: الورثة. فقد تلخص مما تقدم أنها إما الميت الموروث أو الورثة أو المال الموروث أو الإرث أو القرابة.

وأما اشتقاقها، فقيل: مشتقة من تَكَلَّلَ الشيء، أي أحاط به، وذلك أنه إذا لم يترك ولداً ولا والدًا، فقد انقطع طرقاه، وهما صعود نسيه، وبقي حاله الموروث لمن يتكلمه نسيه، أي يحيط به كالإكليل، وقيل: اشتقاقها من الكلال، وهو الإعياء، فكانت بصير السيرات للوارث من بعد إعياء، وقال الرمخشري: الكلالة في الأصل مصدر بمعنى الكلال، وهو ذهاب القوة من الإعياء، ثم بسط في الإعراب بناء على الاختلاف في هذه الأقوال.

قال الموقن^(١): اختلف أهل العلم في الكلالة، فقيل: الكلالة اسم للورثة، ما عدا الوالدين والمولودين، نص أحمد على هذا، وزوي عن أبي بكر الصديق - رضي الله عنه - أنه قال: الكلالة من عدا الولد والوالد^(٢)، واحتج من ذهب إلى هذا القول بقول الفرزدق:

وَرِثْتُمْ فَنَاءَ الْمَجْدِ لَا عَنْ تَكْلَانُو عَنْ ابْنَيْنِ مَتَابِ عَبْدِ شَمْسٍ وَهَاشِمٍ

واشتقاقه من الإكليل الذي تحيط بالزأس، ولا يعلو عليه، فكان الورثة ما عدا الولد والوالد قد أحاطوا بالميت من حوله، لا من طرفيه أعلاه وأسفله،

(١) «السنن» (٨/٩).

(٢) أخرجه الدارقمي (٢/٢٦٥)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٦/٢٢٤)، وعبد الرزاق في «المصنف» (١٠٠/٣٠٤).

كإحاطة الأكتف بالبراس، فأنما التوالد بالولد قهبا طرعا الروح، فإذا ذهبا كان غيبة النسب كلالته، وبغالت طائفة: الكلاله اسم لثمت مصبه لذي لا ولد له ولا ولد، روى ذلك عن عمر - وعلي وابن مسعود - رضي الله عنهم -.

وقيل: الكلاله قرابه الأم، واحضوا يقول المزدني لذي أنثمناء، عسى أنكم يريتم السلف عى أبائكم لا عى أمهاتكم، ويروى عن ليهري، أنه قال: الميت الذي لا ولد له، ولا ولد كلالته، ونسفي وأرته كلاله، والأينان في سورة النساء، والحمد لله، الكلاله بينهما الميت - ولا خلاف في أن اسم الكلاله يرفع عالى الإخوة من الجهتين كلها، وقد دل على صحة ذلك قول جابر - رضي الله عنه - ما روى الله، كيف العبراني إسم يروى كلالته⁽¹⁾، فحاصل المأثر هو الكلاله، ولم يكن لجابر مرشد وكذا ولا رائد.

وممن ذهب إلى أنه يشترط في الكلاله عدم الولد والتوالد زيد، ومن عيسى، وحبر بن زيد، والحسن، وفناداه، والنجعي، وأهل المدينة، والبيروني، والخوجه، ويروى عن بن عيسى أنه قال: الكلاله من لا ولد له، ويروى ذلك من عمر - رضي الله عنه -، والصحيح عنهما كقول النخعي، انتهى.

وقال المزدني⁽²⁾ في قول باب ميراث الكلاله، قال أبو عبد الله عي مقصد من تكلمه النسبه أي قطاف، نسب عليه، وبي هو من كل يكول، يقال: تمت الشب إذا تعذت، وطال أساه، وقبل، الكلاله من مؤخر الولد وولد الولد، وقيل: من سوي التوالد، - قيل: هم الأخوة، وقيل: من الأم، وقال الأزهري: سمي الذي لا والد له ولا ولد كلاله، وسمى المأثر كلاله، وسمي

(1) الشرح المحمدي، (1/167-168)

(2) الشرح الزمعي، (1/137)

وَلَا يَنْبَغُ وَلَيْدُ الْإِبْنِ الْمُتَّخِذُ نِسْبَةً. وَلَا مَعَ الْوَلَدِ نِسْبَةٌ شَيْئًا.

(ولا مع ولد الابن) بالإضافة (الذكر) صفة الولد (شيئاً) منعوياً (ولا مع الأب) نسياً بكسر الهمزة والميم، كذا في المحققين، واقتصر الزرقاني على الأول وسكان التوك بعدها محتملة، أي قرأ: «احتراز من التحديد أبي الأب (شيئاً)»

قال الباجي^(١): وهذا كما قال: إن الأخوة للآب والأم لا يرثون مع الابن ولا ابن الأب ولا مع الأب نسياً. وذلك أنهم يرثون مع التمتعصب ويتركون الآب، فلا يرثون معه بالتعصيب، وتعصيب السوء أقوى من تعصيب الأئمة، يدل على أن تعصيب الابن يظل ميراث الأب بالتعصيب. فإنه كان الأخ لا يرث مع الأب فإن لا يرث مع الابن الذي هو أقوى منه تعصياً أو أن، انتهى

قال نخعي^(٢): لا يرث أخ ولا أحد لأب وأم أو لأب فقط مع ابن، ولا مع ابن أب وإن سفل، ولا مع أب، قال الموفق^(٣): أجمع أهل العلم على هذا بحمد الله، وذكر ذلك من المصادر وغيره، والأصل في هذا قوله تعالى: «لَا يَنْصَرِفُونَ فِي اللَّهِ يَنْصَرِفُونَ فِي كَلْبَتِهِ إِلَى كَلْبَةٍ لَهُمْ قَوْلًا وَلَهُمْ أَلْفٌ بِآخِ الْأَيَّةِ، وَالْمَعْرُوفُ: أَنَّكَ الْخُصْمُ مِنَ الْإِبْنِ أَوْ مِنَ الْأَبِ بِلَا خِلَافٍ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَلَئِنْ قَالَ: «أَوْكُو يَرْثُهَا» إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ. وهذا حكم العنينة رافضة الآية أنهم لا يرثون مع الولد والوالد؛ لأن الكلالة من لا ولد له ولا والد، خرج من ذلك الجات وأدام لقيام الدليل على ميراثهم معها

بشيء ما عداها على ظاهره، فيسقط ولد الأبوين ذكرهم وأنثاهم شلابة بالابن وابن الابن وإن سفل ولأب، ويسقط ولد الأب بغيره ابتلاء، والآخر من الأصول: لما روي عن علي - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ نعى

(١) - المصنف: (١/٢٢٠).

(٢) - المصنف: (٦/٩٠).

(٣) - سورة النساء: الآية ١٧٦.

وعنه يرون منع الثنات ونبات الأنساء، ما ثم بترك المتوفى خيراً أنا
 أب، ما فصل من المال، يكتوبون فيه عصة، بياناً ممن كان له أصل
 فريضة مسماة، فيعطون فرائضهم فإن فصل بعد ذلك فصل، كان
 للإخوة بالأب والأُم، يفتسونه بينهم على كتاب الله، ذكرنا كانوا
 أو إنا، مذكر مثل خط الأثنين فإن لم يغضل شيء، فلا شيء
 لهم.

بإحدى قبل الوصية، وأن أمين بني الأم يوارثون دون سبي العلاء، يوت
 الرجل أحد لأبيه وأمه، دون أخيه لأبيه، أخرجه الترمذي^(١)
 (وعنه) أي الأشقاء (يرثون مع البنات) الأصابع (ونبات الأبناء) وإن سفلن
 (ما لم يترك) بمعنى ما دهم (المتوفى) فاعل لم يترك (جدة) مفعوله (أبأ أب) صر
 به النجدة احترازاً عن أي أم (ما غرض من المال) مفعول لقوله: يرون (فيكونون)
 الأشقاء (فيه) أي في الفضل (عصة) حصة يكونون.

ثم فصل صورة التوريث فقال: (بيد) بيناء المحجور (بمن كان له أصل
 فريضة) بالإضافة (مسماة) صفة فريضة، أي تكون له الفريضة المعينة أصالة
 (يعطون) بيد المتجهول (فرائضهم) فإن فصل بعد ذلك، أي بعد إعطاء الفرائض
 (فضل) بقية من المال (كان) ذلك الفضل (للإخوة بالأب والأم) أي الأشقاء
 (يفتسونه بينهم على) وفق (كتاب الله عز وجل) كما سألني (ذكرنا كانوا) هؤلاء
 الأشقاء (أو إنا).

ثم صرح قوله: على كتاب الله بقوله: (للمذكر مثل حظ الأنثيين) قال عز
 اسمه في آخر سورة النساء: (لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَىٰ) (٢٤٥) وقال
 الأنثيين، (فإن لم يغضل) أي لم يبق شيء من المال بعد إعطاء أصحاب
 الفرائض (فلا شيء لهم) أي للإخوة المذكورة، لأنهم عصة يسلطون ما سمرافق
 ذوي الفروض السهام.

(١) أخرجه الترمذي (٢٠٩٤)، وابن ماجه (٢٧٢٩)، وأحمد في المسند (١١/١٣١).

قال الباجي^(١): قوله: وهم يرثون مع البنات، إلخ يريد إذا لم يكن في الورثة أحد ممن ذكرنا أنه يحجبهم، ولم يكن فيهم جد يقاسمهم كانوا عصبية: يرثون ما فضل من المال عن الست الواحدة أو بنت الابن، وهو نصف المال أو ما فضل عن الاثنين فرائداً، أو على بنتي ابن وإن كان الإخوة ذكراً، فهذا التفضيل بينهم على النساء، وإن كانوا ذكراً أو إناثاً، فهو بينهم للرجل مثل حظ الأنثيين.

قال الخرقي: والأخوات مع البنات عصبية، لهن ما فضل، وليست لهن معهن فريضة مُسَمَّاة، قال التوفيق^(٢): العصبية هو الوارث بعبر تقديره، وإذا كان معه ذو فرض أخذ ما فضل عنه قل أو كثر، وإن انفرد أخذ الكل، وإن امتزجت الفروض المال سقط، والمراد بالأخوات ما هنا الأخوات من الأبوين أو من الأب، لأنه قد ذكرنا أن ولد الأم لا ميراث لهم مع الولد، وهذا قول عامة أهل الملسم، يُروى ذلك عن عمر، وعني، وزيد، وابن مسعود، ومعاذ، وعائشة، وإليه ذهب عامة الفقهاء إلا ابن عباس، ومن تابعه، فإنه يروى عنه أنه كان لا يجعل الأخوات مع البنات عصبية، فقال في بنت وأخت: لست بالنصف، ولا شيء للأخت، فقبل له: إن عمر - رضي الله عنه - قضى بخلاف ذلك، جعل للأخت النصف، فقال ابن عباس: أنتم أعلم أم الله؟ يريد قول الله عز اسمه: ﴿إِن يَرَوْا كِسْفًا مِّنَ السَّمَاءِ سَاقِطًا فَلْيَأْكُلُوا مِمَّا رَزَقَهُمُ اللَّهُ قُلُوبًا كَلِمَاتٍ﴾. فإن جعل لها الميراث بشرط عدم الولد، والنحو فيما ذهب إليه الجمهور، فإن ابن مسعود - رضي الله عنه - قال في بنت وبنت ابن وأخت: لأقضيبن فيها بقضاء رسول الله ﷺ، لليت النصف، وليت الابن السدس، وما بقي فبالأخت.

(١) المستقى (٦/٣٣٠).

(٢) المنهاج (٩/٩).

(٣) سورة النساء الآية ١٧٦.

فإن: وإن لم يترك المتوفى أباً، ولا جناً أباً، ولا ولداً، ولا ولد أنثى، ذكرراً كان أو أنثى، فإنه يفرض للأخت الواحدة للأب والأم، النصف. فإن كانت الثلثين، فما فوق ذلك من الأخوات للأب والأم، فرض نصف الثلثين، فإن كان بينهما أح ذكر، فلا فريضة لأخت من الأخوات واجدة كانت أو أكثر من ذلك. ويبدأ بعن شركتهم

رواه البخاري وغيره^(١).

واحتجاج ابن عباس - رضي الله عنه - لا يدل على ما ذهب إليه، بل يدل على أن الأخت لا يفرض لها النصف مع الولد، ونحن نقول به، فإن ما تأخذه مع أخت ليس بفرض، وإنما هو بالنصيب كغيره الأخ. ثم إن النسيئة وهو الميراث لكلام الله تعالى، قد جعل للأخت مع الميت وإن كان الباقي عن فرضهما، وهو الثلث، انتهى.

(قال) الإمام مالك (وإن لم يترك المتوفى أباً ولا جناً) يعني (أباً أب ولا) ترك (أباً ولا ولد ابن ذكرراً كان) التولد (أو أنثى، فإنه يفرض) يبدء (تسجون أي حبس) (للأخت الواحدة للأب والأم) أي الثلثين (النصف) نائب فاعل لكونه يفرض (فإن كانت) أي الأختان (الثلثين فما فوق ذلك) أي أكثر من الثلثين (من الأخوات للأب والأم) يبدء بما في ما فوق ذلك (فرض لهما) في المصرية. وفيهم في الهندية (الثلثان) فريضة (فإن كان معهما) وهي الهندية: معين، أي مع الأختين بما دونهما (أح ذكر فلا فريضة) حينئذ (لأحد من الأخوات) المتكورة (واحدة كانت) الأخت (أو أكثر من ذلك) بل يصرح مع أعين عصبه، يعني لا يرثن حينئذ بالفرض لأن حكم التعصب قد غلب عليه.

(ويبدأ) يبدء (المجهول بمن شركتهم) أي عزلة الإحوة في الميراث

(١) أخرجه البخاري (٧٧٣٦)، وأبو داود (٢٨٩٠)، والترمذي (٢٠٩٣)، وابن ماجه (٢٧٧١).

بفريضة سنسأه فيعطون فوائضهم فما فضل بعد ذلك من شيء،
كان بين الإخوة لأب والأم، للذكر مثل حظ الأنثيين.....

(بفريضة مسافة) متعلق بشركهم (فيعطون) يبتاء المجهول أي الشركاء (فرائضهم) التسمية (فما فضل بعد ذلك من شيء) يبتأ لما فصل (كان) الفص (بين الإخوة لأب والأم) على التعصيب (للمذكر مثل حظ الأنثيين) قال الحرقي: والأخوات من الأب بمنزلة الأخوات من الأب والأم، إذا لم يكن أخوات لأب وأم، فإن كان أخوات لأب وأم وأخوات لأب، فلا أخوات من الأب والأم الثلثان، وليس للأخوات من الأب شيء إلا أن يكون معهن ذكر، فيعصبن فيما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن كانت واحدة لأب وأم، وأخوات لأب، فلاخت لأب والأم النصف، ولأخوات من الأب واحدة كانت أو أكثر من ذلك السدس تكلمة النسي، إلا أن يكون معهن ذكر، فيعصبن فيه بقي، للذكر مثل حظ الأنثيين.

قال الموفق^(١): وهذه الحصة كله مخرج عليها من جملة الأعضاء، إلا ما كان من خلاف ابن مسعود ومن تبعه، فحاشا لصحابة والفتية من ولد الأب إذا استكمل الأخوات من الأبوين النشيين، فإنه جعل الباقي للذكر من ولد الأب دون الإناث، فإن كانت أخت واحدة من أبوين، وبخوة وأخوات من أب، جعل لثلاث من ولد الأب الأضربين من السفاسعة أو السدس، وجعل الباقي للذكور كعصبة من ولد الأب مع البنات، ثم فرغ من تعيين الأختين فصعد، ولخصف للواحدة المربعة، فثبت بقوله تعالى: ﴿يُتْرَكُ لَكُمْ وَلَهُ مَا تَرَكُوا﴾ إن تركوا هذه ليس لكم ولله وله، أعتت عليها نصف ما ترك وهو ميراثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان من تركها^(٢)، والسراد بهذه الآية ولذا لأبوين، وولد الأب بإجماع أهل العلم.

(١) الشنوية (١/٩)

(٢) سورة النساء الآية ١٧٦.

إِلَّا فِي فَرِيضَةٍ وَاحِدَةٍ فَقَطْ. ثُمَّ يَكُنْ نَهْيُهَا شَيْءٌ فَأَشْرَكُوا فِيهَا مَعَ
بَنِي الْأُمِّ فِي تَنْبِيهِمْ. وَتِلْكَ الْفَرِيضَةُ.....

أَوْ قَالَ: أَوَّلُهُ مِنَ الذِّكْرِ إِذَا طُرِدُوا أَعْوَانَهُمْ، فِيهِمْ مَوْتُهُنَّ الْفَرِيضُ،
وَيَقْتَسِمُونَ مَ وَرَثَتَهُ. لِذَلِكَ مَثَلُ حِفْظِ الْأَتْنِينَ، وَنَحْمِ الْأَرْبَاءِ وَابْنِ الْأَبْنِ وَإِنْ
نَزَلَ، وَالْأَخِ مِنَ الْأَبْنِ، وَالْأَخِ مِنَ الْأَبِ. وَسَائِرُ الْعَصَائِدِ يَنْفَرُ الذِّكُورُ
بِالْمِيرَاثِ دُونَ الْإِنَاثِ، وَهَمَّ نَحْمُ الْأَخِ وَالْأَعْمَامِ وَيَوْمَهُمْ، وَتِلْكَ لِقَوْلِهِ نَعَسَ:
﴿يُؤَيِّدُ اللَّهُ فِي تَرْبِيَتِكُمْ الذِّكْرَ بِمَثَلِ حَفِظِ الْأَتْنِينَ﴾^(١). فَهَذِهِ الْأَيَةُ تَدُلُّ عَلَى
الْأَوْلَادِ وَالْوَلَدِ الْأَبْنِ، وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَنْ يَكُونُوا بِمَقَرٍّ عَسَاكَ وَهَذَا مَثَلُ الذِّكْرِ
بِمَثَلِ حَفِظِ الْأَتْنِينَ﴾. فَتَنَاوَلَتْ وَنَا الْأَبْنِ وَوَلَدَ الْأَبِ، وَإِنَّمَا أَشْرَكُوا لِأَنَّ
الْأَرْجُلَ وَالنِّسَاءَ يَوْمَهُمْ وَارْتَبَ، وَلَوْ قُرِئَ نَحْمُ النِّسَاءِ فَرَضَ قُضِيَ إِلَى تَفْصِيلِ
الْأُنْثَى عَلَى الذِّكْرِ، أَوْ مَسَرَّاهَا يَتَه. أَوْ إِسْقَاطَهُ بِالْكَتَابَةِ، فَكَانَتْ الْعَقَاسَةُ
أَعْدَلُ. وَسَائِرُ الْعَصَائِدِ لَيْسَ أَخَوَاتُهُنَّ مِنْ أَهْلِ الْمِيرَاثِ، وَلِهَذَا حُذِرَ بِمَوْتِ
فَرِيضُ، وَلَا يَرْتَبُ مَعْرُودَاتُ، فَلَا يَرْتَبُ مَعَ أَخَوَاتِهِنَّ شَيْئاً، وَهَذَا لَا خِلَافَ بِهِ
بِحَمْدِ اللَّهِ وَرَحْمَتِهِ. انْتَهَى.

(إِلَّا فِي فَرِيضَةٍ وَاحِدَةٍ فَقَطْ) هَذَا اسْتِثْنَاءٌ مِنَ الصَّابِغَةِ الْمَذْكُورَةِ قَبْلَ (لَمْ
يَكُنْ لَهُمْ) أَيْ الْأَشْقَاءَ (فِيهَا) أَيْ فِي الْفَرِيضَةِ الْكُتُبَةِ (شَيْءٍ) لَا اسْتِغْرَاقُ أَصْحَابِ
الْمَوْتِ وَالْمَوْتِ (فَأَشْرَكُوا) كَذَا فِي الْمَصْرِفَةِ، وَفِي الْهِنْدِيَّةِ: فَأَشْرَكُوا، فَيَكُونُ
بَيْنَهُ الْمَجْهُولُ مِنَ الْإِفْعَالِ، وَالْمُضَرِّعُ فِي كَالِهَا الْمُسْلِمِينَ إِلَى الْأَشْقَاءِ (مَعَ بَنِي
الْأُمِّ) فِيهَا لِأَنَّ الْأُمَّ تَحْمِلُهُمْ (وَتِلْكَ الْفَرِيضَةُ) تَسْمَى بِالْمَشْرُوكَةِ بِقَتْلِ الرِّاءِ
الْمُسْتَدَّةِ، كَمَا هِيَ (الْمَحْضُ) ٢٠ تَشْرِيكَ لِأَخَوَاتِ الْأَبِ وَالْأُمِّ مَعَ (الْأَخَوَاتِ لِلْأُمِّ)، كَمَا
فِي الْمُسْنَفِ^(٢). وَتَسْمَى أَيْضاً بِالْحِسَابِيَّةِ، لِأَنَّهُ يَرَوَى أَنَّ عَمْرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -
أَسْفَلَ وَلَدَ الْأَبْنِ، فَدَسَّ بِعَشْمِهِ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَبْ أَنْ أَبْدَا كَانَتْ حِسَاباً،

(١) سُورَةُ الشَّعَاءِ: آيَةُ ١١.

(٢) (٢٣١/٦).

هي امرأة توفيت. وتركته زوجها. وأمتها. وإخوتها لأمتها. وإخوتها
لأمتها وأبيها. فكان لزوجها النصف. ولأمتها السدس. وإخوتها
لأمتها الثلث. فلم يفضل شيء بعد ذلك فيترك بنو الأب ولأم أبي
هذه والمريضة مع بني الأم في الثلث. فيكون للذكر مثل حظ
الأنثى.

أليس أمًا وحده، فتركها بينهم، ويقال: إن بعض الصحابة قال ذلك، سميت
الحمارة لذلك، كذا في «المغني». وسماها في «مختصر حنبل» بالحمارة
والمشركة.

قال الدردير^(١): ونسبوا بعض الصحابة والنسبية، لأنهم قالوا لعمر
- رضي الله عنه -: هب أن أبنا كان حماراً أو حجرةً مقي في اليوم أي البحر.
وسميت مشتركة لمشاركة الشقيق فيها الإخوة للأم، انتهى.

(هي امرأة توفيت وتركها زوجها وأمتها وإخوتها لأمتها) أي الإخوة
الأخفاف (إخوتها لأبيها وأمتها) أي سي الأعيان (فكان لزوجها النصف) أي لا
ورثه من يحجب عن النصف (ولأمتها السدس) لقوله عز اسمه: «وإن كان له إخوة
فوليها الثلث» (ولإخوتها لأمتها) أي الأخوة. (الذكر ولم يفضل) أي أم بين
للأشقاء (شيء بعد ذلك) أي من من النصف (فترك) حيز (بنو الأب والأم)
أي بنو الأعيان (في هذه المريضة مع بني الأم) الأخفاف (في الثلث) أي الذي كان
لهم.

قال الباجي^(٢): فالشركة لا تصح إلا بأربعة شروط، أن يكون فيها زوج،
وابن من ولد الأم، وأخ لأب أو أم، وأن يكون معهم أم أو حدة، فإن غرم شرط
من هذه أربعة، لم تكن مشتركة (فيكون) بعد لشركة (للذكر مثل حظ الأنثى)

(١) الشرح الكبير (٤/١٦٦)

(٢) المشترى (١/١٢٦)

مِنْ أَجْلِ أَنَّهُمْ كُنْهَمْ إِخْوَةُ الْمُتَوَفَّى لِأُمِّهِ. وَإِنَّمَا وَرَثُوا بِالْأُمِّ.

هكذا في جميع النسخ المصرية، وهو العرواب، فما في النسخ الهندية بدل ذلك «عط الأئنين» تحريف من الناسخ، فإن الشركة هاهنا على جهة كونهم بني لأم، ويستوي فيها الذكر والأنثى (من أجل) أي اشتركوا بسبب (أنهم كلهم) سواء كانوا بني الأخياف أو بني الأعيان كانوا (إخوة المتوفى) وهو المرأة المذكورة (لأمه) يعني اشتركوا في كون أمهم واحدة، وإن اختلف بعضهم في الأب (وإنما ورثوا بالأم) فاشتركوا لذلك كنهم في الثالث الذي كان لأمي الأم، أي الأخياف خاصة، وصار حظ الذكر منهم ثلاثاً

قال الباجي: وهذا كما قال: إنه إذا كان مع الأخويات أخ، فليمن مرتين بالتعصيب ما فضل عن الفردوس، ولا يرثن بالعرض، ولا خلاف في ذلك إلا في المسألة التي ذكرها، وهي المسألة المشتركة لتشريك الإخوة للأب والأم مع الإخوة لأم في الثلث، وتسمى الحمازية، وهذا مذهب مالك والشافعي، وأما أبو حنيفة، فيجعل الثلث للإخوة لأم دون الإخوة للأب والأم، حين تم بين لهم الفرائض شيئاً، واختلف في ذلك عمر وزيد بن ثابت وعباس، وقال عمر حين قصي في العام الأول فلم يُشْرَكَ، وقصي في العام الثاني فُشِرَكَ: تلك على ما قضينا، وهذه على ما قضينا، وقال وكيع: اختلف فيها عن جميع الصحابة، إلا عن علي، فإنه لم يختلف عنه أنه لم يُشْرَكَ بينهما انتهى.

قال صاحب «المحلى»: وتسمى هذه المسألة بالمشاركة، وهذا يعني الذي قال به مالك، هو قول عمر، وعثمان، وابن عباس، وابن مسعود، وزيد، وعائشة، والزهري، وابن المسيب، وجماعة: وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة وأحمد ودارد: الثلث للإخوة لأم، ويسقط الأخ لأُمِّين، وهو قول علي، وشكني عن ابن عباس وابن مسعود، كذا في «كتاب الرحمة» انتهى

وقال الموفق^(١): هذه المسألة تسمى المشتركة، وكذلك كل مسألة اجتمع

(١) «المعني» (٦٤/٩).

وذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ رَجُلٌ يُوْرُثُ
 مَكْتَلَةً﴾

فيه زوج وأد وحده واثنى فصاعداً من ولد الأم، وبخاصة من ولد الأبوين،
 وإنما صيغ المشاركة لأن بعض أهل العلم شربها فيها بين ولد الأبوين وولد
 الأم في مرضي ولد الأم، فقسمه بينهم بالتسوية، واحتج أهل العلم فيها قديماً
 وحديثاً، فذهب أحمد فيها إلى أن التزوج النصف، وولد الأم النصف، وللأخوة من
 الأم الثلث، وسقط الإخوة من الأبوين؛ لأنهم عصبه. وقد تم الحال
 بالمروغ، ويروى هذا القول عن عني وابن ميمون وأبي عبد الله وابن عباس
 وأبي موسى - رضي الله عنهم -، وبه قال الشعبي وشريك وأبو حنيفة وأصحابه
 - رضي الله عنهم -، ويحيى بن آدم وأبو ثور وابن نمير.

وروي عن عمر وشعبان وزيد بن ثابت أنهم شربوا بين ولد الأبوين وولد
 الأم في الثلث، فقدموا بينهم بالتسوية، لمذكر من حظ الأنثيين، وبه قال مالك
 والشافعي وإسحاق. لأنهم ساءوا وولد الأم في القرابة التي يزوج بها، فوجب
 أن ساءوا هم في الميراث، فإنهم جميعاً من ولد الأم وقرانهم من جهة الأب
 إن لم يزدوا ميراً واستضافاً، فلا ينبغي أن تسقطهم، ولهذا قال بعض علماء
 وبعض ولد الأبوين نعم - رضي الله عنه - وقد أسقطهم: يجب أن أباهم كان
 حماراً، فما زادهم ذلك إلا قرناً، فشدوا بينهم، وأما قوله تعالى: ﴿وَإِنْ
 كُنْتُمْ رَجُلٌ يُوْرُثُ مَكْتَلَةً﴾ الآية سيأتي بيانها.

وأولئك أي دليل ما اختاره الإمام مالك وأن الله تبارك وتعالى قال في كتابه
 العزيز، وبهذه الآية استدلل الموقوف أيضاً على ما اختاره الإمام أحمد بخلاف ما
 اختاره الإمام مالك، كما سيأتي بيانه، ويذكر أولاً استدلال الإمام مالك بهذه
 الآية: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ رَجُلٌ يُوْرُثُ مَكْتَلَةً﴾ أي لا ولد له ولا ولد، فتقدم

(٦) باب ميراث الإخوة للآب

قال مالك: الأمر المشتمع عليه عندنا أن ميراث الإخوة للآب إذا لم يكن معهم أحد من بني الآب والأم، كتمزلة الإخوة للآب والأم، سواء. ذكرهم كذكرهم. وأنتهم كأنتاتهم. إلا أنهم لا يشتركون مع بني الأم في الفريضة. التي شرکهم فيها بنو الآب والأم.

بهذه الآية ولد الأم على الخصوص من شرك بينهم، فم يعض كل واحد منهما أساساً، فهو مخالفة نظام القرآن، ويلزم منه مخالفة طائفة الآية لأخرون، وهو في واقع الأمر: «وَالَّذِينَ هُمْ عَنْ آلِهِمْ وَنَحْلِهِمْ يَدْعُونَ بِكُلِّ قَوْلٍ مَلَلَةٍ» (١)، وإذا بهذه الآية سائر الإخوة والأخوات، وهم يسود بين ذكرهم وأنثاهم، وقال النبي ﷺ: «اتخذوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلاولى رجل ذكر» ومن شركهم بلحق الفرائض بأهلها. ومن جهة المعنى أن ولد الأمين عصبه لا قرنس لهم، وقد تم العادة بالفروض، فوجب أن يسقطوا، إلى آخر ما بسط.

(٦) ميراث الإخوة للآب

أي بني العلات

قال مالك: الأمر المحتص عليه عندنا أن ميراث الإخوة للآب أي بني العلات (إذا لم يكن معهم أحد من بني الآب والأم) أي الأشقاء (كتمزلة الإخوة للآب والأم سواء) وأوضح النسوية بقوله: (ذكرهم) أي ذكر بني العلات (كذكرهم) أي كذكر الأشقاء (وأنتهم كأنتاتهم) فتذكر من بني العلات إذا اعد جميع المال، ونالوا إذا الفريضة نصفه، وللأشقر فصادراً أشتاب، فإن اجتمع لإخوة والأخوات من بني العلات، فللذكر مثل حظ الأنثى (إلا أنهم) أي مني العلات لا يشتركون مع بنى الأم) أي الأحياء (في الفريضة التي شرکهم) أي بنى الأم (فيها بنو الآب والأم) أي بنو الأعيان، كما تقدم قريباً في آخر آيات

(١) - سورة النساء، الآية ٨٧٦.

لأنهم خرجوا من ولادة الأم التي خضعت أولئك.

قال مالك: فإن اجتمع الإخوة للأب والأم، والإخوة للأب، فكان في بني الأب والأم ذكرهم، فإن ميراث لأخيه من بني الأب، وإن لم يكن بنو الأب والأم إلا امرأة واحدة، أو أكثر من ذلك من الإناث، لا ذكر معين، فإنه يفرص للأخت الواحدة للأب والأم، انضمت. ويفرض للأخوات للأب، الثلث، ستة أشهر.....

انساق (أنهم) أي بنو العلات. وهذا بيان لسبب عدم شركتهم بأبهم في نصيبهم (قد خرجوا من ولادة الأم) تكونهم إخوة العلات (التي جمعت أولئك) أي جمعت الأعيان والأخفاف، وكان ذلك سبباً لشركتهم بأبهم.

قال الشيخ^(١): وهذا كما قال: إن الإخوة للأب عدل عدم الإخوة للأب والأم ميراثهم من الميراث والمجيب: إلا أنهم لا يكون خدعهم في المسألة المشتركة حكم الإخوة للأب والأم، لأنهم لا يشتركون (إخوة للأم) لأبهم لا بدلاً بشر بينهم انتهى.

(قال مالك) مع هذا لما قلناه أولاً مجبلاً، وليس في المسح شهادة لمظ (قال مالك) بل ذكر الكل في سبق واحد (إذ اجتمع الإخوة للأب والأم) أي بنو الأعمام (والإخوة للأب) عطف أي بنو العلات (وكان في بني الأب والأم) الأعيان (ذكر) سم كذا (فلا ميراث) إذ ذاك لأحد من بني الأب) أي الأعمام (انضموا) الاشتاء عليهم (وإن لم يكن بنو الأب والأم إلا امرأة واحدة) فقط (أو أكثر من ذلك) أي من الواحدة (من الإناث) بأن تكون ثنتين فصاعداً (لا ذكر معين) تأكيد لمكونهم (فقط) فإنه يفرض (حيثما تلاحقت الواحدة للأم والأب) أي للاحات الشقيقة (المصنف) نائب فاعل يفرض (ويفرض للأخوات للأب) (المسلم) نائب فاعل يفرض (سبعة الثلثين) أي مكسلة للثلثين الباقين بعد النصف.

فإن كان مع الأخوات للآب ذكر، فلا قريضة لهن، وليبدأ بأهل
 القريضة المستامة، فيعطون قريضتهم، فإن فضل بعد ذلك فضل،
 كان بين الإخوة للآب، للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن لم يفضل
 شيء فلا شيء، ثم، فإن كان الإخوة للآب والأم، أمرائیس، أو
 أكثر من ذلك من الإناث، فرض لهن الثلثين، ولا ميراث معهن
 للأخوات للآب، إلا أن يكون معهن أخ للآب، فإن كان معهن أخ
 للآب، بدأ بمن شركتهم بقريضة مستامة، فأعطوا قريضتهم، فإن
 فضل بعد ذلك فضل، كان بين الإخوة للآب.....

(فإن كان مع الأخوات للآب ذكر) أيضاً (فلا قريضة لهن) أي للأخوات
 للآب، لأنهن صرن حبلاً عصباً (ويبدأ) ببناء المجهول (بأهل العرائض المستامة)
 أيهن كانت (فيعطون قريضتهم) المعينة (فإن فضل) يعني (بعد ذلك) أي بعد
 إعطاء أهل العرائض (فضل) بقية من المال (كان بين الإخوة للآب) أي بني
 العلات الذكور والإناث (للكر مثل حظ لانيين، وإن لم يفضل شيء) أي لم
 يبق شيء من المال بعد أصحاب الفروض (فلا شيء لهن) أي للأخوة للآب
 لأنهم عصب، ولا حظ للمصبة إذا استغرق أهل الفروض المال

(فإن كان الإخوة للآب والأم) أي بنو الأعيان (أمرايين أو أكثر من ذلك)
 أي أكثر من الثنتين أيضاً (من الإناث) لا ذكر معهن (مريض) وقدر (لهن الثلثان)
 لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ كُفْرًا كُنْتُيَ قُلُوبًا كُفْرًا بِمَا قُرْآنًا﴾ (ولا ميراث معهن) أي
 مع بنات الأعيان (لأخوات للآب) العلات (إلا أن يكون معهن) أي مع إخوة
 العلات (أخ للآب، فإن كان معهن أخ للآب) أيضاً (صرن حبلاً عصباً و (بدئ)
 إذ ذلك (بمن شركتهم بقريضة) متعلق بشركتهم (مستامة) أي معينة صفة لقريضة
 (فأعطوا) أي الشركاء (قريضتهم) المستامة (فإن فضل بعد ذلك) أي بعد أداء
 قريضتهم (فضل) بقية (كان) ذلك الفصل متظماً (بين الإخوة للآب) المذكورة

للمذكر بثل خط لأثنين. وإن لم يغسل شيء، فلا شيء لهم.....

حاشا سهل التعصب للمذكر مثل حظ الأنثيين، وإن لم يغسل) أي إن لم يغسل بعد ذلك، فمات، (شيء فلا شيء لهم) لأنه بعد غسله يستمر أن يغسل، فمات، (فمات).

فإن ساجي^(١) بهذا قال: إن الأب والأب والأم يعصب (الأخوة ثلاث حصص، وأما الأخت للأب والأب، فإنها تحجبهم عن النصف، وإن كان معها أخت أو أخوات لأب، كان لهم السدس تكملته الثلثين؛ لأنه فرض الأخوات ثلاث للأم والأخوات ولأب، فإذا حجبهم الأب ثلاث للأم عن النصف، بقي لهم السدس تكملته الثلثين، والواحد والجماعة فيها سواء، فإذا كان الأخوات ثلاث للأم والأم السدس، فماتت، فحجبها، فماتت ثلاث للأم عن الفرض جملة، لأنهم قد استكملوا الثلثين الذي هو فرضهن إذا انفردت. فلم يبق من فرضهن ما يرثن، فماتت مع أخت لأب والأم، والأخوات مع لأب، ورث الباقي بالنصف، وأخذاً كان أو مساعداً، فإن كان معه أخت عصبها، عورثت معه الباقي عن فرض الأخت، أو الأخوات بالنصف، انتهى.

قال صاحب المحلى: وهو المأثور عن زيد بن ثابت، وقال ابن مسعود: إن ما بقي للمذكر، زوجه المأثري عن مسروق عن عبد الله، لم يقدم مسروق المدينة، فسمع قول زيد فيها، فترك قول عبد الله لذلك، انتهى.

فإن قد تقدم في الباب السابق ما قاله المؤلف^(٢) إن هذه الجملة كأنها تجمع عليها بين عند المصنف إلا ما كان من خلاف من المأثرون ومن ساء لسائر الصحابة والفقهاء، هي ولدت الأب إذا استكمل الأخوات من الأبوين الثلثين، فماتت الباقي للمذكر من ولد الأب دون الإماء، أي امرأته.

(١) مسند (٢/٢٣٢).

(٢) مسند (٢/٢٣٢).

وَيُسَمِّي الْأُمَّ، مَعَ بَنِي الْأَبِ وَالْأُمِّ، وَمَعَ بَنِي الْأَبِ، لِتَوَاجُدِ السُّدُسِ.
وَالْأَتْنِيسُ فُضِّلَ عَلَى الثَّلَاثِ لِتَذَكُّرِ بَنِي خَطِّ الْأَتْنِيسِ. هُمْ بَنِيهِ، بِسَبْطِيَّةٍ
وَأَجْدِيَّةٍ، سَوَاءً.

(٧) باب ميراث الجد

قال مالك: (وليس الأم) أي الأخت (مع بني الأب والأم) الأشقاء (ومع
بني الأب) العلات (للوأحد) منهم أي الأخت (السدس) ما رفع مبتدأ مؤخر
(وللاتين) موه (فضاء) أي الأكنو من الاتين (الثلاث للذكر) منهم (مثل حظ
الأنثى) أي يقسمون بنسبة (فهم) أي الأخت (فيه) أي هو، اسقط (بسرلة
واحدة سواء) لا تفضل فذكرهم على أئناهم لوراثتهم بالأُم، كما تقدم في «باب
ميراث الإخوة للأم».

(٧) ميراث الجد

بني الأب

قال أبو بكر بن المنذر: أجمع أهل العلم من أصحاب رسول الله ﷺ
على أن الجد أب الأب لا يحجم عن السيرات غير الأب، وأمرلوا الجد في
الحجب والسيرات منزلة الأب في جميع المواضع، إلا في ثلاثة أشياء:
أحدها: روح وأبوان، والثانية: زوجة وأبوان للأم، ثلث الباقي فيهما مع
الأب، وثالث جميع المال لو كان مع الأب جدًّا. والثالثة: احتسوا في الجد مع
الإخوة والأخوات للأبوين، أو للأب، ولا خلاف بينهم في إسقاطه بني
الإخوة، وولد الأم ذكرهم وأئناهم، كذا في المعنى^(١)، وسيأتي بيان الثالثة
المختلفة فيها قريباً.

قال إمامي^(٢): الجد يسقط بني الإخوة من السيرات، هذا قول

(١) اقر: «المعنى» (١٤/٦٤).

(٢) «المعنى» (١٢٣/٦).

١/١٤٨٩ - حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ كَتَبَ إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ يُسْأَلُهُ عَنِ الْجَدِّ. فَكَتَبَ إِلَيْهِ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: بِكَ كُتِبَ إِلَيَّ تَسْأَلُنِي عَنِ الْجَدِّ. وَاللَّهِ أَغْلَمُ وَذَلِكَ مِمَّا لَمْ يَكُنْ يَقْضِي فِيهِ إِلَّا الْأُمَرَاءُ، يَعْنِي الْخُلَفَاءُ. وَقَدْ حَصَرْتُ الْخَلِيفَتَيْنِ قَبْلَكَ. يُعْطِيَانِهِ النُّصَفَ، مَعَ الْأَخِ الْوَاحِدِ. وَالثَّلْثُ. مَعَ الْإِثْنَيْنِ. فَإِنْ كَثُرَتِ الْإِخْوَةُ.....

الجمهور، إلا ما روي عن الشعبي عن علي - رضي الله عنه - أنه أجرى بين الإخوة مع الجد في المقاسمة مجرى الإخوة، ولا تعلم أحداً من الصحابة قال به غيره، والدليل على صحة ما قوله أن هذا ذكر لا يحضب أخن، فلم يقاسم الجد كالعم وابن العم، انتهى.

١/١٤٨٩ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (أنه بلغه) وهكذا أخرجه البيهقي برواية ابن بكير عن مالك (أن معاوية بن أبي سفيان) أمير المؤمنين (كتب إلى زيد بن ثابت) الأنصاري الذي قال في حقه النبي ﷺ: «أفرضكم زيدا» (يسأله عن الجد) قال البجلي. هذا كلام محتمل؛ لأن في الجد مسائل كثيرة في الموارث وغيرها، إلا أنه استحار حذف السؤال لما في الجواب من الدلالة عليه (فكتب إليه) أي إلى معاوية (زيد بن ثابت) في الجواب (إنك كتب إلي تسألني عن الجد - والله أعلم ما).

قال البجلي: رد العلم إلى الله تبارك وتعالى، واعتراف بأن طريق إثبات حكمه الاجتهاد وغلبة الظن دون القطع. وذلك أنه لم يسمع من النبي ﷺ نصاً يقع له به العلم، ولا بلغه عنه فيه خبر متواتر، انتهى.

(وذلك ما) موصولة (لم يكن يقضي فيه إلا الأمراء يعني الخلفاء) يعني لم يقدمهم فيه حكم عن النبي ﷺ، يكون حكمهم فيه اتباعاً له (وقد حصرت الخليفتين قبلك) يعني أميرَي المؤمنين عمر وعثمان - رضي الله عنهما - (يعطيان) أي الجد (النصف مع الأخ الواحد و) يعطيان (الثلث مع الاثنين) ومساعد (فإن كثرت الإخوة) عن الاثنين، والمراد بالإخوة ههنا بنو الأعمام

لَمْ يَنْتَقِصُوا مِنَ الثَّلَاثِ.

والعلائق. واما نرجم البيهقي في رتبته^(١) على نحو هذه الآثار اباب من وردت الإخوة للأب والأم أو الأب مع الجد، وأخرج أيضاً عن الشعبي قال: من زعم أن أحداً من أرحامك محرم^(٢) وردت إخوة من أم مع جد فقد كذب. ونرجم عليه صاحب الإخوة والأخوات من قبل الأم والأب والجد، وبسباني الإجماع على ذلك في كلام الموفق.

أما مقتضوه^(٣) أي أحد (من الثلث). قال البياهي^(٤): أخوه زيد بما عناه في ذلك من الحمل الذي يرجع إلى مثله من قضاء أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - وذلك بعد المشاورة فيه والإسراع، واستحسان ما نقل عنهما من حكمه وتغلبه على حكم خلافه، على أن الصحابة قد حلفوا في تلك الخلافات عطياً، فروى عن أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - رجاءاً من الصحابة أنهم أقاموه مقام الأب، وحجوا به الإخوة، وبه قال أبو حنيفة، وروى عن عمر - رضي الله عنه - الرجوع في ذلك.

قال الشعبي: قول حدث ورد في الإسلام عمر - رضي الله عنه - مات ابن العاصم بن عمر - رضي الله عنهما - وترك أخوس، فأراء عمر - رضي الله عنه - أن يستأثر بماله، واستشار علياً وزيداً في ذلك. ففقلاً له مثلاً، فقال: لولا أن رأيتكما أحسن ما رأيت أن يكون لشي ولا أكون أباه، أخرجه البيهقي^(٥). وقال: هو مرسل. شعبي، لم يترك عمر، غير أنه مرسل جيد.

قال البياهي: وكان زيد وابن مسعود يدعيان الجد بالإخوة إلا أن تنفصه استئناسه من الثلث، فيفرضانه له، فإن كان معهم زوج أو زوجة أو أم، أو

(١) - السنن الكبرى (٢/٦٦)

(٢) - المتن (٢/٦٦)

(٣) - السنن الكبرى (٢/٦٦)

ومذهب المعتزلة - رضي الله عنه - إلی أن الجد یسقط جميع الإخوة والأخوات من جميع الجهات، كما یسقطهم الأب، وبذلك قال عنه الله بن عباس وابن الزبیر، وروی ذلك عن عثمان وعائشة وأبي بن كعب وأبي النضر وعطاء بن جیل وأبي موسى وأبي هريرة، وحكي أيضاً عن عمران بن الحصين وجابر بن عبد الله وأبي الطفیل وعبد بن الصامت وعطاء وطاروس وجابر بن زید، وبه قال قتادة وإسحاق وأبو ثور ونعيم بن حماد وأبو حنیفة والمزني وابن شریح وابن النبیان وداود وابن المنذر، وكان علي وابن مسعود وزید بن ثابت - رضي الله عنهم - یورثونهم معه، ولا یحبوبهم به. وبه قال مالك والأوزاعي والثاقفي وأبو یوسف ومحمد، لأن الأخ ذکر یعصب أخته، فلم یسقطه الجد، كالابن، ولأن مبرائهم ثبت بالكتب، فلا یحببون إلا بنهن أو إجماع أو فیس. وما وجد شيء من ذلك، فلا یختصون.

واحتج من ذهب لمذهب أبي بكر بقول النبي ﷺ «اتحقوقوا الفرائض بأهلها، وما غي فلاولی عصبی ذكر»، والحد أولى من الأخ بدلیل التمسك والحكم. أما المسمى، فإن له فروعاً ثلاثة. وبعضه كالأب، وأما الحكم، فإن الفروع إذا ازدحمت سقط الأخ «ونه» ولا یسقطه أحد إلا الأب والإخوة والأخوات یسقطون ثلاثاً، ویجمع له بين العرض والتعصيب، كالأب، وهم یفردون بواحد منهما، ولأنه لا یقتل بقتل ابن ابنه، ولا یخذل بنفسه، ولا یقطع سرقة ماله، ویجب علیه نعتة. ویمنع من دفع زكاته إلیه كالأب مواء، فذلك ذلك على قوته.

ویحقق هذا أن ابن الابن وإن سفل یقوم مقام أبيه في التحجب. كذلك أبو الأب یقوم مقام ابنه. ولذلك قال ابن عباس: ألا ینفی الله زید، یجعل ابن الابن ابناً، ولا یجعل أبا الأب أباً، ثم قال: واختلف الفقائلون بتورثهم معه في كيفية تورثهم، فذكر اختلاف علي وابن مسعود وزید بن ثابت في كيفية

٢/١٤٩٠ - وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ قَبِيصَةَ بِنِ دُرَيْبٍ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَرَضَ لِلْجَدِّ، الَّذِي يَفْرَضُ النَّاسُ لَهُ الْيَوْمَ.

فوريثهم، ثم قال: وإلى قول زيد بن ثابت ذهب أحمد، وبه قال أهل المدينة: وأهل الشام والثوري، والأوزاعي، والشافعي، ومالك، والشافعي، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وأبو عبيد، وأكثر أهل العلم، انتهى ملخصاً.

٢/١٤٩٠ - (مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن قبيصة) بفتح انشراح وكسر الموحدة وإسكان التحتية وحاصد مهمل مفتوحة آخره هاء (ابن قتيبة) بذلك معجمة مصغراً، الخزاعي المدني، تزيل دمشق، له رؤية (أن عمر بن الخطاب فرض للجد الفري) مفعول فرض أي جعل حقه ما يفرض^(١) له) أي للجد (الناس) فاعل يفرض (اليوم) يعني ما يفرض للجد في هذا الزمان هو الذي كان يختاره عمر - رضي الله عنه - للجد في نصيبه.

قال الساجي^(٢): يحتاج في معرفته إلى أن يعلم ما كان يفرض الناس له من يوم، فانه قبيصة بن ذؤيب، ومعنى تلك - والله أعلم - ما تقدم من قول زيد فيه؛ لأن قبيصة مدني، وقال ذلك بالمدينة، ويقول زيد كان حكم أهل المدينة في ذلك، انتهى.

قلت: لكن أهل المدينة أيضاً كانوا مختلفين في ذلك، فإن أبا بكر - رضي الله عنه - أيضاً كان مدنياً، وكذا علي، وابن مسعود وغيرهما، وقال محمد في «موطأه»^(٣) بعد أثر الباب: وبهذا نأخذ في الجد، وهو قول زيد بن

(١) قوله: الذي يفرض، أي من مقاسمة الأخ الواحد نصف والاثنين ثلث، فإن زادوا فله الثلث.

(٢) «المتن» (٢٣/٦).

(٣) اطر: «موطأ محمد مع التعليل الممجدة» (١٢٥/٣).

نات، ربه يقول العامة، وأما أبو حنيفة، فإنه كان يأخذ في الجذ يقول أبي بكر الصديق، وعبد الله بن عباس، فلا يورث الإخوة معه شيئاً، انتهى.

قال الزرقاني^(١): وروى البيهقي بإسناد صحيح أن عمر رضي الله عنه قضى أن الجذ يُقامم الإخوة لأب والأخوة للأم ما كانت المقامسة حرة من الثلاث، فإن كثرت الإخوة أعطي الجذ الثلث، وفي رواية أبي جعفر الرازي: سجد صحيح عن عبيدة بن عمرو قال: حفظت عن عمر رضي الله عنه - نبي الحمد مائة قضية مختلفة، واستعده بعضهم، وتأوله الرازي صاحب المسند على اختلاف حال من يورث مع الجذ، كأن يكون له أخ واحد أو أكثر، أو أخت واحدة أو أكثر، وروى بها يزيد بن هارون عن عبيدة بن عمرو قال: إني لأحفظ عن عمر في الجذ مائة قضية، كلها يتفصّل بعضها بعضاً، انتهى.

قلت: وأخرجه البيهقي في مسنده^(٢)، وأخرج أيضاً عن عمرو بن سميح الأودي قال: شهدت عمر بن الخطاب حين طعن، فذكر الفصه، ومها: فقال عمر: يا عبد الله! إني بالكشف انني كنت ديه شأن الجذ بالأمس، وفان، لو أراد الله أن يتم هذا الأمر لأتمته، فقال عبد الله: نحن نكتفيك هذا الأمر يا أسيو المؤمنين، قال: لا، فأخذها فصحاها بيده.

وفي إزالة العفاء^(٣) برواية الدارمي عن يحيى بن سعيد: أن عمر رضي الله عنه - كان كتب ميراث الجذ، حتى إذا ضمن دعا به فصحاها، ثم قال: سنرون رأيكم، وبرأيته أيضاً عن مروان بن الحكم أن عمر بن الخطاب

(١) شرح الزرقاني (١/٣٠٨).

(٢) السنن الكبرى، (٢/٢٤٥).

(٣) (٢/٢٤٩).

١٤٩١/٣ - وَحَقَّقَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يسار أَنَّهُ قَالَ: فَرَضَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، وَزَيْدُ بْنُ نَابِتٍ، لِلْحَدِّ نِصْفَ الْإِخْوَةِ، الثَّلَثِ.

- رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - لَمَّا طَعِبَ اسْتَشَارَهُمْ فِي الْحَدِّ، فَقَالَ: إِنِّي كُنْتُ وَأَبْتُ هِيَ الْمَجْدُ رَأْيًا، فَإِنْ رَأَيْتُمْ أَنَّا نَسْمُوهُ فَاسْمُوهُ، فَقَالَ لَهُ عُثْمَانُ: إِنْ شِيعَ رَأْيُكَ فَيَنْهَ رَسَدَ، وَإِنْ شِيعَ رَأْيُ ابْنِ أَبِي شَيْخٍ، فَلْنَسْمِ دُونَ الرَّاْيِ كَانَ^(١)، أَنْهَى، وَالْعُرَادُ بِالْمُشْيِخِ أَوْ بَكَرِ الصَّدِيقِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَأَرْضَاهُ -.

١٤٩١/٣ - (مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يسار أَنَّهُ قَالَ: فَرَضَ) أَيُّ قَدَرِ (عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ وَزَيْدُ بْنُ نَابِتٍ ثَابِتٌ لِلْحَدِّ مَعَ الْإِخْوَةِ الثَّلَاثِ).
قَالَ الْبَاجِي^(٢): هَذَا يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّ يَزِيدَ نَهَمَ قَائِدُوا لَهُ مُعْدِرًا لَا يَنْقُصُ سَهْ، إِنْ جَازَ أَنْ يَزَادَ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ يَرِثُ مَاتَ مَرُوسٍ مَعَ الْإِخْوَةِ الثَّلَاثِ. إِنْ حَصَلَ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، فَيَاْتِي تَعْصِيبٌ مَعَ الْعَرُوسِ، أَوْ بِالْإِنْتِفَالِ مِنَ الْفَرْضِ إِلَى التَّعْصِيبِ.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي: أَنَّ يَزِيدَ بِذَلِكَ أَنَّهُمْ أَوْجَبُوا لَهُ الثَّلَاثَ، وَذَلِكَ أَنَّ الْحَدَّ يُقَاسَمُ الْإِخْوَةُ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، أَوْ لِلْأَبِ مَا لَمْ تَنْفَضْهُ الْمَقَاسِمَةُ مِنَ الثَّلَاثِ. فَإِنْ نَفَضَتْهُ مِنَ الثَّلَاثِ أَوْجَبُوا لَهُ الثَّلَاثَ، فَإِذَا كَانَ مَعَ الْأَخْوِيْنَ. فَالْفَرْضُ وَالْمَقَاسِمَةُ سَوَاءٌ، فَإِذَا كَانَ مَعَ ثَلَاثَةٍ مِنَ الْإِخْوَةِ، فَالْمَرُوسُ أَفْضَلُ لَهُ مِنَ الْمَقَاسِمَةِ، فَيُعْطَى الثَّلَاثَ، وَإِنْ كَانَ مَعَ أَخٍ وَاحِدٍ، فَالْمَقَاسِمَةُ أَفْضَلُ؛ لِأَنَّ النِّصْفَ يَحْصُلُ لَهُ، فَيُعْطَى النِّصْفَ، هَذَا مَذْهَبُ زَيْدٍ فِيهِ، قَالَهُ مَالِكٌ وَالْأَوْزَاعِيُّ وَالشَّافِعِيُّ، وَرَوَى عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ مِثْلَ ذَلِكَ. وَرَوَى عَنْهُ أَنَّهُ قَاسَمَ الْإِخْوَةَ بِالْحَدِّ إِلَى سَعَةِ، وَإِلَى لِعَانِيَةٍ، وَرَوَى عَنْ عِيسَى بْنِ حَصْبِيْنَ وَأَبِي مُوسَى أَنَّهُمَا قَاسَمَا إِلَى اثْنَيْ عَشَرَ، أَنْهَى.

(١) انظر: نفس المكرى، (١/٢٤٦).

(٢) المصنف، (١/٢٣٣).

فان مالك: والامر الممنوع عليه عندنا، والذي ادركت عنه
 اهل العلم ببلدنا ان الحد، ابا الأب، لا يربط مع الأب دينا،
 فضلا وهو يترصن تة مع الولد الذكر، ومع ابن الانثى شاكرا،
 الشاكس مريضة، وهو فيما سوى ذلك، ما لم يتك اختفي أما أن
 أحنا لأبيه، إذا باحد إن شركة مريضة فسمامة فيعظون فرائضهم،
 فان يضر من ايمان الشاكس بها بوقته،

(قال مالك: والأمر انسجتم عليه عندنا والذي أدركت عليه أهل العلم
يبلدنا) ما يدعيه المنزورة (أن الجنة) يعني (أبا الأب) احراز عن أبي الأم، فإنه
أيضا يسمى جده (لا يوث مع الأب دنيا) بـكـ: نـالـ انصهـة وخصيـة من الدنيا
بمعنى الغرب (شيئا) لإزالة به، وبه قذف الأنية الثلاثة انفيـة العلماء كافة،
نـعـا نـر السـحـر .

(وهو) أي الحَدُّ (بفرضي) سواء المحصول (له) إذ لم يكن دونه أب دينا
(مع الولد الذكر) نسبت (ومع ابن الابن الذكر) تسمية، وإن جعل (السنن)
كانت فاعل يفرض (فريضة) أي سيماء معنا (وهو) أي الحَدُّ (أيما سوى ذلك)
أي فيه سوى الابن (وايه) وإن سئلوا (لما لم يترك المنوق) أخا أو أختا لأنهما
أحترق منهما، لأد حكهما مبادئ في القول الثاني

ولا بد ذهب غلبك أنه وقع في كثير من النسخ ما هنا «م لم يترك السرفى
 لنا أو أحدا لأمه، فلفظ «الأم» تحريف من التامع (يبدأ) بناء السحبون
 (أأخذ) كذا في النسخ الجديدة وأكثر المصنعة، ورفع في بعضها «بدأ» بالعدد،
 لا صير يده، فإن المعنى صحيح على كلتا التصانيف.

(إن شركه) أي إر شرك الأحذ جدا (بقرضة نسخة) أي معونة (فيعطون) أي يبيء المنجهون أي الشركاء (فراضهم) أي حمصهم النساء (فإن فضل) أي يبقى (من المال) بعد أداء الفراض (السدر) فما فوقه أي الأكثر من السدر (كان له) أي تلجبه النعمه كلها السدر فريضه وما برفه نصيبا (وإن لم يفضل) أي السدر الموهوبه أي لم يتر (من المال السدر) أيضا (فما فوقه)

فَرَضَ أَحَدُ السُّنَدَيْنِ فَرِيضَةً.

قَالَ ذَلِكَ: وَالْحَدُّ، وَالْأُخُوَّةُ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، إِذَا شَرَكْتُهُمْ أَحَدُ
فَرِيضَةٍ سُدَّاءَ، يُدْأُ سُدَّاءُ شَرَكْتُهُمْ مِنْ أَهْلِ الْأَهْلِ.....

بِالْأَدْنَى، ذَكَرَهُ اسْتِغْرَادًا (أَوْصَى) سَاءَ السُّنَدَيْنِ (الْحَدُّ اسْتِغْرَادًا فَرِيضَةً).

قَالَ السَّاحِبُ^(١)، وَهَذَا كَمَا قَالَ: إِنْ أَحَدٌ نَحَجَهُ الْأَبَ وَرِثَهُ الْأُمُّ وَالْأُمُّ
الْأُمُّ إِلَى أَقْلٍ تَوَصَّيَ، وَهُوَ السُّنَدُ، وَكَذَلِكَ مَعَ ذَوِي الْفُرُوضِ الْمُسْتَعْرِفَةِ
لِلنَّسَبِ، أَوْ الْمُسْتَعْرِفَةِ نَحْبَةَ سُدَّاءَ، فَإِنْ فَصَلَ مِمَّنْ سَاءَ السُّنَدَيْنِ أَكْثَرَ مِنْ
السُّنَدِ، فَهُوَ لَمْ يَنْصَبْ إِلَى لَمْ يَكُنْ لَهُ إِخْوَةٌ بِغَائِبَةٍ، فَكُنِيَ سَاءَ ذِكْرًا مِمَّنْ
هَذَا السُّنَدُ، فَكُنِيَ حَكَمُ شَرَكَةِ الْإِخْوَةِ مَعَهُ فِي الْقَوْلِ الْآخِرِ.

قَالَ الْخَرَمِيُّ: لَا يَنْتَقِزُ الْحَدُّ شَأْنًا مِنْ سُدَّاءَ حَسْبِ السُّنَدِ أَوْ تَسْمِيَةِ الْإِخْوَةِ
وَأَمَّا السُّنَدُ، قَالَ الْمَوْفِقُ^(٢)، هَذَا قَوْلٌ عَامٌّ أَهْلُ الْعِلْمِ، إِلَّا أَنَّهُ يَرَوْنَ أَنَّ السُّنَدَ
أَنَّهُ قَالَ: أَوْ إِبْرَاهِيمَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - كَتَبَ إِلَى عَمِّي فِي سُدَّاءَ الْإِخْوَةِ وَحَدُّ
[الْأَبِ إِلَيْهِ] أَحَدًا أَحَدًا مَابِعَهُ، وَاسْمُ كِتَابِي هَذَا^(٣)، وَرَوَى عَنْهُ فِي سُدَّاءَ
حَدُّ وَحَدُّ، أَنَّ لِحَدِّ تَامَهُمْ، وَتَكُنِي مِنْ عَصَرَةٍ بَيْنَ عَصَرَيْنِ وَالشَّعْبِ الْمَقَامِ
بَيْنَ نَحْبَةٍ - سَمَرِ الْمَالِ.

وَأَمَّا أَمَّا لِحَدِّ لَا يَنْتَقِزُ عَنِ السُّنَدِ مَعَ الْأَبِ، وَهُوَ أَقْوَى مِمَّا مِنْ
[إِخْوَةٍ، وَلَا أُمِّ السُّنَدِ] أَكْثَرَ أَحَدٍ السُّنَدِ، فَكُنِيَ أَنَّهُ يَنْتَقِزُ عَنْهُ، وَأَمَّا
قَوْلُهُ: أَوْ بِسَبَبِهِ إِذْ رَأَتْ السُّنَدُ، فَوَيْدَ عَمِّي وَرَأَتْ أُمِّ الْمَالِ، فَكُنِيَ بِسَبَبِهِ
نَحْبَةٍ، وَهُوَ مَذْهَبُ عَنِ السُّنَدِ، السُّنَدِ.

قَالَ ذَلِكَ: وَالْحَدُّ وَالْأُخُوَّةُ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، إِذَا شَرَكْتُهُمْ أَحَدُ فَرِيضَةٍ مَسَاءَ
أَيَّ بِهِمْ مَعَرٍ (يُذْأُ) سَاءَ السُّنَدَيْنِ، بَيْنَ شَرَكْتُهُمْ مِنْ أَهْلِ الْفُرُوضِ، أَيَّ السُّنَدِ

(١) - السُّنَدَيْنِ (٢٣٤/١٠٠)

(٢) - السُّنَدَيْنِ (٢٣٤/١٠٠)

(٣) - أَحَدُ حَمَلَةٍ فِي سُدَّاءَ لِكِتَابِي (٢٣٤/١٠٠)

فَيَقْعُرُونَ فَرَاتِضَهُمْ. فَمَا يَبْقَى بَعْدَ ذَلِكَ لِلْجَدِّ وَالْإِخْوَةِ مِنْ شَيْءٍ، فَإِنَّهُ يُنْظَرُ، أَيُّ ذَلِكَ أَفْضَلُ لِحَظِّ الْجَدِّ، أَعْطِيَهُ الثَّلَاثُ بِمَا بَقِيَ لَهُ وَالْإِخْوَةُ. أَوْ يَكُونُ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ مِنَ الْإِخْوَةِ، فَبِمَا يَحْصُلُ لَهُ وَلَهُمْ، بِقَاسِمِهِمْ بِمِثْلِ حِصَّةِ أَحَدِهِمْ، أَوْ السُّدُسُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ. أَيُّ ذَلِكَ كَانَ أَفْضَلَ لِحَظِّ الْجَدِّ، أَعْطِيَهُ الْجَدُّ. وَكَانَ مَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ لِلْإِخْوَةِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ. لِلذَّكَرِ مِثْلُ حِظِّ الْأُنثَيَيْنِ. إِلَّا فِي فَرِيضَةِ وَاحِدَةٍ. تَكُونُ قِسْمَتُهُمْ فِيهَا عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ.

المعينة (المعطون) ببناء المجهول (فرائضهم)، فما بقي بعد ذلك) أي بعد إعطاء الفرائض (للجد والإخوة من شيء) أي مال بيان لما بقي (فإنه ينظر) حيث في المال الباقى (أي ذلك) من الصور الثلاثة الآتية تكون (أفضل لحظ الجد أعطيه) ببناء المجهول، أي يعطى الجد ذلك الأفضل.

ثم بين الصور الثلاثة بقوله: (الثلاث مما بقي) من الفرائض (له) أي للجد (والإخوة) وهذه إحدى الثلاث (أو يكون) الجد (بمَنْزِلَةِ رَجُلٍ مِنَ الْإِخْوَةِ) فيما يحصل له (ولهم) أي للجد والإخوة (بقاسمهم) أي يقاسم الجد الإخوة (بمثل حصة أحدهم) أي أحد الإخوة، وهذه صورة ثانية (أو) يعطى الجد (السُّدُسُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ) وهذه صورة ثالثة (أي ذلك) المذكور من الصور الثلاثة (كان أفضل) وأمر (لِحَظِّ الْجَدِّ أَعْطِيَهُ الْجَدُّ) كرهه توضيحاً (وكان ما بقي بعد ذلك) أي بعد إعطاء الجد يكون (للإخوة) والأخوات (للأب والأم للذكر مثل حظ الأنثيين) على ضابطة التعصيب (إلا في فريضة واحدة) يأتي بيانها قريباً، ونسمى هذه الفريضة المستثناة بالمسألة الأكرمية وبالغراء، (تكون قسمتهم) أي قسمة الجد والإخوة (فيها) أي في الأكرمية (على غير ذلك) الذي ذكر من الصور الثلاث، وسأبني بيان الأكرمية بعد ذلك.

وقد عرفت فيما سبق في أول باب ميراث الجد أنهم اختلفوا في ميراث الإخوة مع الجد، ومذهب المصديق الأكبر - رضي الله عنه - أن الجد يسقط

جميع الإخوة والأخوات من جميع الجهات، وبه أخذ الإمام أبو حنيفة ومن معه، وذهب جماعة من أهل العلم من الصحابة ومن بعدهم إلى توريث الإخوة مع الجد، واختلف الفقهاء بتوريثهم معه في كيفية توريثهم على أقوال، بسطها المؤلف في المصنف^(١).

ثم قل: وأما مذهب زيد، فهو الذي ذكره الخرفي، وإليه ذهب أحمد، وبه قال أهل المدينة، وأهل الشام، والثوري، والأوزاعي، والشافعي، والحنبلي، والحباش بن أرطاة، ومالك، والشافعي، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وأكثر أهل العلم، قال الخرفي: فإن كان مع الجد والإخوة والأخوات أصحاب قرآن، أُعطي أصحاب الفرائض فرائضهم، ثم ينظر فيما بقي، فإن كانت المقداسة خيراً للجد من ثلث ما بقي، ومن سدس جميع المال، أُعطي المقداسة، وإن كان ثلث ما بقي خيراً له من المقداسة ومن سدس جميع المال، أُعطي ثلث ما بقي، فإن كان سدس جميع المال أخفَّ له من المقداسة، ومن ثلث ما بقي، أُعطي كان سدس جميع المال، انتهى.

قال الباقي^(٢): يعني نظراً للجد أفضل ثلاثة أحوال، أحدها: السدس من جميع التركة الذي هو فرضه مع أهل الفروض، وهو قل فرضه، والثاني: ثلث ما بقي له وللإخوة، لأن ذلك فرضه مع الإخوة، فإذا أضيف سدسه إلى ما فضل عن سهام ذوي الفروض، وكان ثلث ذلك أكثر من سدس جميع التركة، أُعطيته لأن نصيبه من التركة، وما فضل عن سهام ذوي الفروض لا يشارك بهما أحد غير الإخوة، فصار ذلك بمنزلة تركة أفراد معهم فيها، فكان له ثلثها، والثالثة: مقداسة الإخوة، فإن كان ما أُعطيته بالمقداسة زائداً على الفرضين المتقدمين أخذه بالنصيب، وإن لم يزد شيئاً رجع إلى الفرض، انتهى.

(١) (٦٥/٤)

(٢) المنتقى (٣٣١/٦)

وَبَنَاتُ الْمَرْبُوسَةِ: امْرَأَةُ مُقْبِدٍ وَتَرَكْتُ زَوْجَهَا، وَأَمَّهَا، وَأَخْتَهَا لِأُمِّهَا وَأَبِيهَا، وَجَدَّهَا، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ. وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ. وَلِلْبَعْدِ النِّصْفُ. لِلْأَخْتِ لِلْأُمِّ وَالْأَبِ النِّصْفُ. ثُمَّ يَنْسَبُ نَسَبُ الْخَدِّ. وَيَنْسَبُ الْأَخْتُ، فَيُقَسَّمُ اثْنَانِ. لِلذَّكَرِ بَيْنَ خَدِّ الْأَخْتَيْنِ، فَكَوْنُ لِنَجْدِ نَسَاءِ. وَلِلْأَخْتِ ثَلَاثُ.

(وَبَنَاتُ لِمَرْبُوسَةٍ) الْمَرْبُوسَةُ الْمَسْمُومَةُ بِالْأَكْدَرِيَّةِ، قَالِ النَّمَايُ^(١): يَسْمِيهَا أَصْحَابُ الْعَرَاءِ. وَهِيَ رَأْسُ جَمَاعَةٍ مِنْ أَهْلِ الْعَرَائِضِ يَسْمُونَهَا الْعَدَاءَ وَقَالُوا عَابِدٌ لَا تَحِبُّ لِأَخْتِ مَعَ الْجَدِّ إِلَّا فِي هَذِهِ الْمَسَائِفِ، عَسَرَتِ الْعَرَاءُ، وَيَسْمِيهَا جَمْعُهُمْ أَهْلُ الْعَرَائِضِ الْأَكْدَرِيَّةِ. وَقِيلَ سَمِيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ سَأَلَ عَنْهَا رَجُلًا، يَقَالُ لَهُ: الْأَكْدَرُ، فَأَخْطَأَ فَسَمِيَ إِلَيْهِ، وَقِيلَ: سَمِيَتْ بِذَلِكَ تَخَالُفَ الْأَقْوَالِ فِيهَا. انْتَهَى.

وَقَالَ النَّمَوِيُّ^(٢): سَمِيَتْ هَذِهِ السَّائِلَةُ لِأَكْثَرِيَّةِ تَكْذِيبِهَا لِأَصْرٍ. زَيْدٌ فِي النِّجْدِ، طَاهٍ أَعَالِيهَا، وَلَا حَوْلَ عِنْدَهُ فِي مَسَاقِ الْحَدِّ، وَفِيهِ لِلْأَخْتِ مَعَهُ، وَلَا يَفْرَضُ لِأَخْتِ مَعَ خَدِّ، وَجَمْعُ مَهَادَةٍ وَسَهَامِيَّةٍ، فَكَسَمَهَا بَيْنَهُمَا، وَلَا تَقَابِرُ لِنَسَبِ، انْتَهَى.

(امْرَأَةُ تَوَفِّيَتْ، وَتَرَكْتُ زَوْجَهَا، رَأْسَهَا، وَأَخْتَهَا لِأُمِّهَا وَأَبِيهَا) أَيَّ شَعْبِيَّةَا فِي حِكْمَةِ الْأَخْتِ لِلْأَبِ (وَجَدَّهَا) عَقَفَ عَلَى زَوْجِهَا، (فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ، وَبِجَدِّ السِّدْسُ. وَلِلْأَخْتِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ النِّصْفُ) فَأَصْلُ الْمَسْأَلَةِ مِنْ سَفَرٍ. وَتَمُوتُ إِلَى سَعَةِ (ثُمَّ يَجْمَعُ سِدْسُ الْجَدِّ) وَهُوَ وَاحِدٌ مِنْ ثَلَاثَةِ (وَالنِّصْفُ الْأَخْتُ) الْخَشِيشَةُ أَوْ الْعِلَالَةُ، وَهُوَ ثَلَاثَةٌ مِنَ الْمَسَةِ وَمَجْمَعُهَا أَرْبَعَةٌ (فَيُقَسَّمُ اثْنَانِ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حِظِّ الْأَخْتَيْنِ، فَكَوْنُ لِلْبَعْدِ ثَلَاثُ، وَلِلْأَخْتِ ثَلَاثُ) وَالْأَرْبَعَةُ لَا تَقْسَمُ عَلَى

(١) (٢٢٥/٦)

(٢) «المنهاج» (٢٧٥/٩).

ثلاثة، فتصيرت الخمسة بعولها تسعة في ثلاثة، فيصح المسألة من سبعة وعشرين، تزوج نسوة، ولأم مسرة، وللأخت أربعة، وأمه ثمانية

قال صاحب السجدة: وبذلك كله فإن الشافعي - وأما أبو حنيفة فلا يدرى إلاخرة مع الجدة - قلب، ويقول مالك قبل أحمد أيضاً كما في «المنهاج»^(١)، قال الموفق: واختلف أهل العلم فيها، فذهب أبي بكر الصديق وجمهوره إلى أن الأخت، ويعمل للزوج النصف، ولأم الثلث، وما بقي للجد، وفار عمر، وابن مسعود، المزج النصف، وللأخت النصف، ولأم السدس، والمجد سدس، وعملت بنى سعيد، وقال علي، وزيد للزوج النصف، وللأخت النصف، ولأم الثلث، والمجد السدس، وعولها إلى تسعة، ثم إن عمر وعليا وابن مسعود أنكروا النصف للأخت، والسدس للجد، وأما زيد فذهب بصفه إلى سدس الجد، فقصده بينهما، لأنها لا تمنح معه إلا بحكم القاسمة، وإذا جعل زيد على إغاة الخمسة هاهنا لأنه لو لم يرحم الأخت سقطت، وابن في العريضة من ينفذها، وقد روي عن أبيه من ذهب أنه قال: ما دل ذلك زيد، وإنما قاس أصحابه على أبيه، ولم يبين هو شيئاً انتهى.

قال ابن أبي^(٢): روي عن الشعبي أنه قال: سألت فبيعة عن قضاء زيد في ذلك، فقال: زعم ما فعل زيد ذلك، وهو من أغنىهم قضاء زيد، يعني أن أصحاب زيد قاموا على قوله، وقال أبو الحسن بن النجاشي المرومي: إن لم تصح هذه رواية عن زيد، فليس قوله أن يكون للزوج النصف، ولأم الثلث، وللمجد السدس. وسقط لأحب، كما سقط لأب لو كان مال للأخت؛ لأن الأرح والأخت، سبيلهما واحد في قول زيد، لأنها أحد مع الجد، فخصه إلى آخر ما سقطه.

(١) (٢) (٣)

(٤) المتن: (٥) (٦) (٧)

قال مالك: وميراث لأخوة للأب مع الجد، إذا لم يكن
منهم أخوة لأب وأم، كميراث لأخوة للأب والأم، سواء ذكرهم
كذكرهم وأنثاهم كأنثاهم، وإذا اجتمع لأخوة للأب والأم،
والأخوة للأب، فإن الأخوة للأب والأم، يعاقون الجد بإخوتهم
لأبيهم فيمنعونه عنهم كقصة الميراث بعدهم، ولا يعاقون بأخوة
لأمهم، لأنه

(قال مالك: وميراث الإخوة للأب) أي بني العلات (مع الجد إذا لم يكن
منهم) أي مع بني العلات (إخوة لأب وأم) أي بنو الأعداء (كميراث الإخوة
لأب والأم) أي انشقاق (مواء) يعني (ذكرهم كذكرهم، وأنثاهم كأنثاهم) يعني
ذكر بني العلات مذكر انشقاتي، وأنثى بني العلات كأنثى انشقاتي (فإذا اجتمع
الإخوة للأب والأم) أي بنو الأعيان (والإخوة للأب) أي بنو العلات (فإن الإخوة
لأب والأم) أي بنو الأعيان (يعاقون) بتشديد الدال المعجمة أي يعاقون (للمجد)
بانتساب (بإخوتهم لأبيهم) أي بإخوة العلات يعني في صورة المفاضلة يعاقون
بنو العلات أيضا سيم (فيمنعونه) أي المنع (بهم) أي ببني العلات (كقصة
الميراث) مفعول بسعود (بعندهم) أي بمقدار عددهم مثلاً يكونون السبع بنو
الأعيان وأنثنى بنو العلات والمجد، فتكون المفاضلة بالمحسنة، ثم بعد
مفاضلتهم بالمجد، يحسبون في العلات.

قال ابن عبد البر^(١): تردد زيد بن مناة في مفاضلة الجد بالأخوة
لأب مع الأخوة للأب والأم، وحالده كثير من الفقهاء، فقالين بقوله في الفرائض
في ذلك: لا يرث الإخوة من الأب لا يبرون مع لأشده، فلا معنى لإخوتهم
سعيهم، لأنه يجب على الجد في المفاضلة، قال: وقد سألت ابن عباس، بدأه
ذلك، فقال: إنا نقول من ذلك برأيه، كما تقول أنت برأيك.

(ولا يعاقون) أي بنو الأعيان (بالإخوة للأم) أي بنو الأحياف قبيلاً (لأنه)

(١) المطبوعات الإسلامية (١٥/١٧).

ثَوَّلَ لَمْ يَكُنْ مَعَ الْجَدِّ غَيْرُهُمْ، لَمْ يَرْتُوا مَعَهُ شَيْئًا. وَكَانَ الْمَالُ كُدَّةً
لِلْجَدِّ. فَبِنَا حَصَلَ لِلْإِخْوَةِ مِنْ بَعْدِ خَطِّ الْجَدِّ، فَإِنَّهُ يَكُونُ لِلْإِخْوَةِ مِنْ
الْأَبِ وَالْأُمِّ. دُونَ الْإِخْوَةِ لِلْأَبِ. وَلَا يَكُونُ لِلْإِخْوَةِ لِلْأَبِ مَعَهُمْ
شَيْءٌ.....

دليل لعدم غد بني الأحياف (لو لم يكن مع الجد غيرهم) أي غير بني الأحياف
(لم يرتوا) أي بنو الأحياف (معه)، أي مع الجد (شيئاً) مطلقاً، فإن الجد
بحجب بني الأحياف، كما تقدم (وكان المال) إذ ذاك (كدّة للجد) وكذلك، إذا
كان بنو الأحياف مع بني الأصهار، وهذه حيلة معترضة ذكرها لإخراج بني
الأحياف عن المسألة.

ثم عاد إلى المسألة المتقدم ذكرها من حكم بني الأعيان وبني العلات،
فقال: (فما حصل) في المقاسمة (للإخوة) بني الأعيان وبني العلات معدوم
(من بعد) إخراج (حظ الجد فإنه يكون) كله (للإخوة من الأب والأم) أي لبني
الأعيان (فبنو الإخوة للأب ولا يكون للإخوة للأب) أي لبني العلات (معه)،
أي مع بني الأعيان (شيء) لما تقدم قريباً في قول ابن عبيد البر إن بني
الأعيان لا يرتون مع بني العلات شيئاً.

قال الباجي^(١)، مما أضاف الإخوة للأب والأم والإخوة للأب للعاقبة
الجد، فإن جميعه للإخوة للأب والأم، دون الإخوة للأب، هذا مذهب زياد،
وه قال مالك، وقال عبي وابن مسعود يقسمان المال بين الجد والإخوة
للأب والأم، دون أن يعاد بالإخوة للأب، وذلك في جد وأخ لأب، وأم وأخ
لأب، ففي قول علي وعبد الله، للجد النصف، وللأخ للأب والأم النصف،
وفي قول زياد، المال بينهم ثلثاً، ثم يزد الأخ للأب على الأخ للأب والأم
سهمه، فيصير للجد الثلث، وللأخ للأب والأم الثلثان، ووجه هذا القول أن

(١) المنظر (٩/٢٣٦).

إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِلْإِخْوَةِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ. فَإِنْ كَانَتْ امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ، فَإِنَّهَا تُعَادُ الْحَدَّ بِإِخْوَتِهَا لِأَبِيهَا، مَا كَانُوا. فَمَا حَصَلَ لَهَا وَلَهَا مِنْ شَيْءٍ، كَانَ لَهَا حَقُّهُمْ. مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ أَنْ تُسْتَكْمَلَ فَرِيضَتُهَا، وَفَرِيضَتُهَا النِّصْفُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ. وَإِنْ كَانَ فِيهَا يُعَاذَرُ.....

الآخِ لِلْأَبِ لَا بِحَدِّهِ الْجَدُّ. وَإِنَّمَا يَحُجُّهُ مِنْ يُقَاسَمُ الْحَدَّ، فَوَحِيدٌ أَنْ يَحْسِبَ بِهِ عَلَيْهِ. وَيَقْضَى الْحَدَّ بِهِ مِنْ مَوْرُودِهِ، أَنْتَهَى.

قلت: وبذلك قال الإمام أحمد، قال الخفرم: إذا كان أخ لأب وأم، وأخ لأب، وحده، قاسم الجد الأخ للأب والأم، والأخ للأب على ثلاثة أسهم، ثم رجع الأخ للأب والأم على ما في يد أخيه لأبيه فأحده. قال الموفق^(١) قد ذكرنا أن الجد يقاسم الإخوة كأخ ما لم تقصه لتقاسمة عن الثالث، وأن ولد الأبوين يُعَاذَرُونَ الْجَدَّ سَوْدَ الْأَبِ، ثم يأخذون ما حصل لهم. وأنه متى كان هناك من الإخوة، وجدَّ استوى النسب، والمخسبة، ولذلك اقتسمنا على ثلاثة، لكل واحد سهم. ثم أخذ الأخ للأبوين ما حصل لأخيه من أبيه. هذا مذهب زيد، وأما غني وابن مسعود، فإنهما يقاسمان به ولد الأبوين، ويستطآن ولد الأم، ولا يعتدان به. انتهى.

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِلْإِخْوَةِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ امْرَأَةٌ) أي أخت (واحدة) فقط (فإن كانت امرأة واحدة) فقط، ولا يكون في الشفائغ غيرها؛ (فإنها تُعَادُ) أي تُحْسَبُ (الحَدَّ) بالنصيب (بإخوتها لأبيها) أي بإخوة العلات (ما كانوا من العدد فما حصل) بعد مقاسمة الحد (لها) أي للتشيعفة (ولهم) أي لبني الإخوة للأب (من شيء) من المال (كان لها) أي لتستقفة (دوهم) أي دون إخوة لأب (ما بينها وبين أن تستكمل فريضةها) يعني إلى أن تستكمل فريضةها.

ثم بين فريضةها بقوله: (وفريضةها النصف من رأس المال كله)، كما هو معروف (فإن كان فيما يُعَاذَرُ) بالحاء المهملة في النسخ المصرية والتجيم في

(١) انظر «المعجم» (٧٩: ٧٨)

لَهَا وَإِخْوَانُهَا لِأَبِيهَا فَضِلُّ عَنْ بَعْضِهِ رَأْسُ الْمَالِ كُلِّهِ، فَهُوَ لِإِخْوَانِهَا لِأَبِيهَا. لِلذَّكَرِ بِثَلَاثِ حُظُ الْأُنثَيَيْنِ. فَإِنْ أُمُّ بِفَضْلٍ شَيْءٍ، فَلَا شَيْءَ لَهُمْ.

(٨) باب ميراث الجدة

الهندية، والمعنى إن كان فيما يبقى (لها وإخوانها لأبيها فضل)، أي راند (عن نصف رأس المال كله) الذي هو فريضتها يعني يبقى بعد النصف شيء (فهو) أي الفصل (الإخوانها لأبيها) يقسم بينهم (للمذكر مثل حظ الأنثيين) كما هو أصول القسمة (فإن لم يفضل) بعد نصفها (شيء فلا شيء لهم) أي يني الإخوة. لأنهم عصبة يرثون إن فضل شيء عن أهل الفرائض، ولم يبق هاهنا شيء.

قال صاحب «المعالي»: مثاله، جد، وأخت لأبوين، وأخ لأب، للجد الثلث، وللأخت النصف، والباقي للأخ لأب، يعني ذائعة من ستة، قال: ونو كان أولاد الأب ثلاثة، واحد ذكر، واثنان أنثيان، فالباقي، وهو واحد من ستة، يقسم على أربعة، فيأتي الساقية من أربعة وعشرين، أي.

قال الباجي^(١): هذا متعبد زيد، ويأليه ذهب مالك، وكان علي - رضي الله عنه - يقرض للأخت للأب والأم النصف، ويعمل الباقي بين الجد، والإخوة للأب ما لم تنقص المقاسمة الجد من السدس، وإن نقص فُرِضَ له السدس، وكان ابن مسعود يسقط الإخوة للأب مع الجد، والأخت للأب والأم، وذلك في أخت لأب وأم، وأخ لأب، وجد، ففي قول علي - رضي الله عنه - للأخت النصف، والساقية بين الجد والأخ للأب بنصفين، تصح المقاسمة من أربعة، وفي قول ابن مسعود للأخت النصف، وللجد النصف، تصح المقاسمة من اثنين، انتهى.

(٨) ميراث الجدة

قال أبو بكر بن المنذر: أجمع أهل العلم على أن للجدة السدس إذا لم يكن لمنهيت أم، وحكى غيره رواية شاذة عن ابن عباس، أنها بمنزلة الأم.

(١) المتن: (١٣٦/٦)

١٤٩٢/٢ - حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ
عُثْمَانَ بْنِ إِسْحَاقَ بْنِ خُرَشَةَ، عَنْ قَبِيصَةَ بْنِ ذَوْيْبٍ:

لأنها تُنْتَلَى بها، فقامت مقامها، كالجد يقوم مقام الأب، وثنا، حديث قبيصة
الذي رواه مالك في «موطئه» وأبو داود والترمذي، وقال: حديث صحيح، وأما
الجد فلا يقوم مقام الأب في جميع أحواله كما تقدم

وأجمع أهل العلم أن الأم تحجب الجدات من جميع الجهات، وقد
روى ابن بريفة عن أبيه أن النبي ﷺ جعل للجددة السدس، إذا لم يكن دوها
أم، رواه أبو داود^(١)، وهذا يدل على أنها لا ترث معها شيئاً، ولأن الجدة
تتلى بالأأم، فسقطت به كسقوط الجد بالأب وابن الابن، وأما أم الأب فأنها
أيضاً ترث ميراث أم، لأنها أم، ولذلك ترث وابنها حي، ولو كان ميراثها من
جهة ما ورثت مع وجوده، كذا في «المطهي»^(٢).

١٤٩٢/٢ - (مالك من ابن شهاب) الزهري (عن عثمان بن إسحاق بن
خُرَشَةَ) قال الزرقاني^(٣) تبعاً له «تقريب الحفاظ» بمعجمتين بينهما راء
مفتوحات، القريشي، النعامري المدني، وثقه ابن معين في رواية. وقال
ابن عبد البر: لا أعرف عثمان هذا بأكثر من رواية ابن شهاب عنه، هذا
العاثي، وحسبك برواية ابن شهاب عنه، قلت: هو من رواية النسابة الأربعة
(عن قبيصة بن ذؤيب) الخزازي، قال ابن عبد البر^(٤) روى معمر وبوسى
وأسماء بن زيد وابن عتبة وجماعة هذا الحديث عن ابن شهاب عن قبيصة، لم
يدخلوا شيئاً أحداً، والحق ما قاله مالك، وقد تابعه عليه أبو أريس، انتهى.
قال الزرقاني: وكذا قال الترمذي والنسائي «صواب حديث مالك».

(١) مسن أبي داود (٢/١١٠).

(٢) (٥٤/٩).

(٣) شرح الزرقاني (٢/١١٠).

(٤) انظر: «الاستبصار» (١٥/١٤٩٦).

فَقَالَ أَبُو تَكْرٍ: هَلْ مَعَكَ غَيْرُكَ؟ فَقَامَ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمَةَ الْأَنْصَارِيُّ، فَقَالَ مِثْلَ مَا قَالَ الْمُعْبِرَةُ. فَأَنْفَلَهُ لَهَا أَبُو بَكْرٍ الصَّدِيقُ. ثُمَّ جَاءَتْ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى، إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ تَسْأَلُهُ مِيرَاثَهَا. فَقَالَ لَهَا: مَا لَكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ شَيْءٌ. وَمَا كَانَ الْقَضَاءُ الَّذِي قَضَيْ بِهِ إِلَّا لِعَمْرِكَ. زَعَا لَنَا بِزَائِدٍ فِي الْفَرَائِضِ شَيْئًا. وَلَكِنَّهُ ذَلِكَ السُّدُسُ. فَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا فَهُوَ بَيْنَكُمَا.

(فقال أبو بكر) - رضي الله عنه - : (هل معك غيرك؟) وإنما قال ذلك مع أن خبر الرجل موصول أحب إليه، قال الياحي: قال ذلك على معنى التثبت، وطلب تقوية غلبة الظن، لا على معنى رد حديثه؛ لأن المعبرة من فقهاء الصحابة، ولا يرد حديث مثله، ولو لم يوجد معه غيره، لأعضاء أبو بكر.

(فقام محمد بن مسلمة) ينتح ميم فسكون (الأنصاري) السحدي (فقال) مثل ما قال المعبرة - من شعبة (فأنفله) بذلك معجزة (لها) أي أمر (أبو بكر) - رضي الله عنه - بإعطائها السدس (ثم جاءت للجدّة الأخرى) أي أم الأب كما رواه ابن وهب، قال الثوري^(١): وفي رواية: أم الأب جاءت إلى عمر - رضي الله عنه -، وقالت: أنا أولى بالسيرات من أم الأم إذ هو حاتم لم ير لها ولد ولدها، ولو مُتَّ ورثني ولد ولدي. وكُفِّط ابن ماجه، ثم جاءت الجدّة الأخرى من قبل الأب إلى عمر - رضي الله عنه - (إلى عمر بن الخطاب) - رضي الله عنه - (تسأله ميراثها) من ابن أبي.

(فقال) عمر - رضي الله عنه - (لها ما لك في كتاب الله) عمر رجل شيء وما كان القضاء الذي قضى به بينه السجود أي من النبي ﷺ وخليفته الصديق - رضي الله عنه - (إلا لعمر) أي لأم الأم (لوما لنا بزائد في الفرائض شيئاً) من عند نفسي (ولكنه ذلك السدس) المتقدم ذكره (فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما)

(١) مرآة المفاتيح (٦/ ١٧٧).

وَأَيْتُكُمَا حَلَّتْ بِهِ فَنَهَرُ لَهَا.

أخرجه أبو داود في ١٨ - كتاب الفرائض - ٥ - باب في النجدة

والترحمه في ٢٧ - كتاب الفرائض - ١٠ - باب ما جاء في ميراث النجدة.

وابن ماجة في ٢٢ - كتاب الفرائض - ٤ - باب ميراث النجدة.

٥/١٤٩٣ - **وحدثني عن مالك**، عن **يحيى بن سعيد**، عن **الغاسم بن محمد**، أنه قال: **أُتِيَ الْجَدَّتَانِ إِلَى أَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ**، **فَارَادَ أَنْ يَجْعَلَ السُّدُسَ لِنِسِي مِنْ قَبْلِ الْأُمِّ**.....

بالسوية، (وأيتهما خلعت به) أي امرأتين مائستس (نهر لها) وكان ذلك بحضور من الصحنه، ولم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً، فإنه الثقاري، وصاحب «المحلى»، وزاده، وعلى ذلك أجمع الأئمة والأربعة.

وروي الحاكم عن عبادة أنه **يُخَالَفُ** فُضِيَ لِلْجَدَّتَيْنِ مِنَ التَّمِيرَاتِ السُّدُسَ مِنْهُمَا، وروي أبو داود عن أبي هريرة أنه **يُخَالَفُ** جَعَلَ لِلْجَدَّةِ السُّدُسَ، إِنْ لَمْ يَكُنْ دُونَهَا أُمٌّ، وقال ابن مسعود: الجدة عبر وارثة، وأعطاهما التي **يُخَالَفُ** لَهَا وَتَفْصِلاً، لَا وَارثاً، انتهى. وفي «المرفقة» عن شرح ابن الملث: مذهب ابن مسعود عدم توريث النجدة للأب، والأم، كان معهما من هو أقرب من الميت أم لا، انتهى.

٥/١٤٩٣ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأحمري (عن الغاسم بن محمد) بن أبي بكر الصديق قال الحفاظ في «الإصابة»: الحديث مرسل، لأن الغاسم لم يذكر القصة (أنه قال: أُتِيَ الْجَدَّتَانِ) أم الأب وأم الأم (إلى أبي بكر الصديق) وانظروا أن هذه الواقعة بعد التي تقدمت في الحديث السابق (فأراد) أبو بكر (أن يجعل السُّدُسَ لِنِسِي مِنْ قَبْلِ الْأُمِّ) أي أراد أن يعطي السُّدُسَ النجدة التي هي أم الأم، لأنها هي التي أعطاهما التي **يُخَالَفُ** كما تقدم قريباً

فَقَالَ لَهُ زُجْجُ مِنَ الْأَنْصَارِ: أَمَا إِنَّكَ تَتْرُكُ النَّبِيَّ لَوْ مَاتَتْ وَهُوَ حَيٌّ،
كَأَنَّهُ إِذَا مَاتَ بَرَأَ، فَجَعَلَ أَبُو بَكْرٍ السُّدُسَ بَيْنَهُمَا.

يقال له رجل من الأنصار قال الزرقاني^(١): وهو عبد الرحمن بن سهل
أخو بني حازنة، كما في رواية البيهقي، وحكاك لموفق من رواية معجمه عن
سفيان ومثيم عن يحيى بن سعيد عن القاسم. وذكره الحافظ في الإصابة^(٢)
في ترجمة عبد الرحمن بن سهل الأنصاري، وذكره في أن هذا
عبد الرحمن بن سهل بن زيد الحارثي وحدث أو ثاب، ويخرج كونها اثنين
(أما) بالفتح وحده الميم (إنك تترك) لحده (التي لو ماتت) هي (وهو حي) كان
إياها يترك لأنه ابن بنتها وتعطي الجدة التي لو ماتت هي وهو حي لم
يرثها؛ لأنه ابن بنتها (فجعل أبو بكر) رضي الله عنه (السُّدُسَ بَيْنَهُمَا).

وكأنه لم يبلغ عمر - رضي الله عنه - وهذا قال في الحديث السابق: ما
كان القضاء إلا لغيرك، زاد في رواية البيهقي^(٣). وقد روي هذا عنه عليه السلام بإستاد
مرسل، لم روي من طريق إسحاق عن نبادة أن من قضاء رسول الله عليه السلام أنه
قضى للجزائين من الميراث بينهما السُّدُسَ سواء، قال: وإسحاق عن شاذة
مرسل، انتهى.

وقال الحوفي^(٤): أجمع أهل العلم على أن ميراث الجدات السُّدُسُ. وإن
كُتِبَ، وذلك لما روي أن عمر - رضي الله عنه - شَرَكَ بَيْنَهُمَا، كما تقدم قريباً،
وأن أبا بكر - رضي الله عنه - جعل السُّدُسَ بَيْنَهُمَا، ولأنهن ذوات عدد لا
يشتركن في ذكر فاستوى كثيرهن، ووجدنهن، كالزوجات، وقول الحرقي: لم
يزد على السُّدُسَ قرشاً، يريد به التحرز من زيادتهن بالرُّقَّة، فلهن بأخذن هي
الرُّقَّة زيادة على السُّدُسِ.

(١) شرح الزرقاني، (١/٣١٦).

(٢) الإنباء الكبرى، (١/٩٣٥).

(٣) التمهيد، (١/٤٥٥).

٦/١٤٩٤ - وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ: أَنَّ
أَبَا بَكْرٍ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، كَانَ لَا يَفْرَضُ إِلَّا
لِعَجْدَتَيْنِ.

٦/١٤٩٤ - (مالك عن عبد ربه بن سعيد) أخى يحيى (أن أبا بكر بن
عبد الرحمن بن الحارث بن هشام كان لا يفرض إلا للعجتين) أم الأم وأم
الأب، قال الباجي^(١) تحت قول عمر - رضي الله عنه - المذكور في السابق:
ثم جاءت الجدة الأخرى يقتضي أنهما جدتان وارثتان، ولو كانت الوارثات من
الجدات أكثر من ذلك لقال: ثم جاءت الجدة الثانية، أو لقال: ثم جاءت جدة
ثانية، وإلى هذا ذهب مالك أنه لا يثبت من الجدات إلا اثنتان أم الأم وأم الأب
وأسمائهما، وإن علو، وبه قال أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث - وروى
عن الشافعي - رحمه الله - أنه يثبت من الجدات ثلاث، اثنتان المتقدمتان،
وأم أبي الأب، وهو قول ابن مسعود، وبه قال أبو حنيفة والأوزاعي، وروى
عن ابن عباس نوريث أربع، جدات المتقدمات، وأم أبي الأم، وبه قال
ابن سيرين وعطاء، انتهى.

وقال المعوق^(٢): لا خلاف بين أهل العلم في نوريث جدتين، أم الأم،
وأم الأب، وكذلك إن علنا، وكانتا في القرب سواء، كأن أم أم وأم أم أب،
إلا ما حكى عن داود أنه لا يورث أم أم الأب شيئا، لأنه لا يرثها فلا ترثه،
ولأنها غير مذكورة في الخبر، وثنا، أن النبي ﷺ أعطى ثلاث جدات، ومن
صرورته أن يكون فيهن أم أم الأب، أو من هي أعلى منها، وما ذكره داود
قياس، وهو لا يقول بالقياس، ثم هو باطل، فإنها ترثه، ولا يرثها، وقوله:
ليست مذكورة في الخبر، قلنا: وكذلك أم أم الأم.

(١) المستقى، (٢٣٨/٦).

(٢) المعنى، (٥٥/٩).

وإختلفوا في توريث ما زاد عليهما، فذهب أبو عبد الله إلى أنه توريث ثلاث جذات، من غير زيادة عليهن، وروى ذلك عن علي، ويريد من نسبت، وابن مسعود، وروى نحوه عن مسروق، والحسن، وفضالة، وبه قول الأوزاعي، وإسحاق، وروى عن سعد بن أبي وقاص ما يدل على أنه لا يورث أكثر من جفتين. وخفي ذلك عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث، وسليمان بن يسار، وطلحة بن عبد الله، وربيعة، ومالك، وثي نور، ودارد، وقاله الشافعي في القديم، وخفي عن الزهري أنه قال: لا نعلم ورث في الإسلام إلا جنتين، وروى عن ابن عباس أنه ورث الجذات، وإن كثرت إذا كن هي درجة واحدة إلا من أدلت بأب غير وارث، كأنم أب الأم، قال ابن سراقه: وهذا قال عامة الصحابة، إلا شاذاً، وإليه ذهب الحسن، وابن سيرين، والثوري، وأبو حنيفة، وأصحابه، وهو رواية المزي عن الشافعي، وهو ظاهر كلام المخالف، فإنه ساقى ثلاث جذات متجانبات، ثم قال: وإن كثرت.

ولقد ما روي عن إبراهيم أنه النبي ﷺ ورث ثلاث جذات، ثنتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم، أخرجه أبو غيث، والدارقطني^(١)، وروى^(٢) عنه أنه قال: كانوا يورثون من الجذات ثلاثاً: ثنتين من قبل الأب، وواحدة من قبل الأم، وهذا يدل على التحديد بثلاث، وإذا است هذا، فإن الوارثات هي أم الأم وإن علقت درختها، وأم الأب وأمهاتها، وإن علقت درختهن، وأم الجد وأمهاتها، ولا يرث أم أب الجد، ولا كل جدة أدلت بأكثر من ثلاثة أب، وأجمع أهل العلم على أن الجدة كعدنية بأب غير وارث لا ترث، وهي كل جدة أدلت بأب، بين أبي، كأنم أب الأم، إلا ما تخفي عن ابن عباس،

(١) مسند الدارقطني (١/٩١)، ومسن سعد بن منصور (١/٥٤).

(٢) أخرجه سعيد في مسنده (١/٥٤)، والدارقطني (١/٩٠)، ولبني في المسند (١/٢٣٦).

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ،
وَالَّذِي أَتَرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ يَبْلُغُونَ أَنَّهُ الْجِدَّةُ أَمْ الْأُمُّ، لَا تَرِثُ
مَعَ الْأُمِّ بَيْتًا، شَيْئًا. وَهِيَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ يُفْرَضُ لَهَا انْتِزَاعُ،
فَرِيضَةٌ. وَأَنَّ الْجِدَّةَ أَمْ الْأَبَ، لَا تَرِثُ مَعَ الْأُمِّ، وَلَا مَعَ الْأَبِ
شَيْئًا.

وجابر بن زيد، وجماعة من - يروون قالوا: تَرِثُ، وهو قول شاذ، لا نعم
اليوم به قائلًا، وليس بصحيح؛ فليها تثنى بغير ورت، فلم تَرِث، كالأجانب،
انتهى.

(قال مالك: والأمر المجتمع عليه الذي لا اختلاف فيه عندنا والذي أتركته
عليه أهل العلم يبلغون أن الجدة) التي هي (أم الأم لا تَرِثُ مع الأم شيئًا) أي مع
الأم القريبة (شيئًا) لإدلائها بها، قاله الداحي: هو قول منفر عنده، لا اختلاف
فيه لأنها تنافي بـ (أم) وتَرِثُ بعش سببه، فكانت: محجوبة بها، انتهى.

(وهي) أي أم الأم (فيمًا سوى ذلك) أي في حالة لا تكون معها أم
(يفرض لها السدس فريضة معينة، قال أبو بكر بن تميم: أجمع أهل العلم
على أن للجدة تسدس، إذا لم يكن للحيت أم، وحكى غيره رواية شاذة عن
ابن عباس أنها بمنزلة الأم، وثناء ما روى قبضه قال: جاءت الحدة إلى أبي
بكر، الحديث متفق قريبًا، وقد روى ابن بريده عن أبيه أن النبي ﷺ جعل
للجدة السدس، إذا لم يكن دونها أم، رواه أبو داود^(١)، وهذا يدل على أنها
لا تَرِثُ معها شيئًا.

(وأن الجدة) يعني (أم الأب لا تَرِثُ مع الأم)، وتقدم ما قال أبو بكر بن
تميم: إنه مجمع عليه (ولا مع الأب شيئًا) أي لا تَرِثُ الحدة مع الأب أيضًا؛
لأنها أدلت به، قال: التوفيق^(٢)، إن الحدة من نيل الأب إذا كان ابنها حياً

(١) مسرني روى (٢٨٩٥)

(٢) المعنى (٢٠/٩).

وارثاً، فإن عمر، وابن مسعود، وأبا موسى، وعمران بن الحصين ورثوها مع ابنها، وبه قال شريح، والحسن، وابن سيرين، وإسحاق، وابن المنذر، وهو ظاهر مذهب أحمد بن حنبل، وقال زيد بن ثابت: لا ترث، ورأي ذلك، عن عثمان، وعلي، وبه قال مالك، والثوري، والأوزاعي، وسعيد بن عبد العزيز، والشافعي، وابن جابر، وأبو ثور، وأصحاب الرأى، وهو رواية عن أحمد، روى عنه جماعة من أصحابه، ولا خلاف في ثورتها مع ابنها، إذا كان عمّاً أو عم أب، لأنها لا تنكح به، واحتج من أسقطها بابنها بأنها تنكح به، فلا ترث معه كأنجد مع الأب، وأم الأم مع الأم.

ولما روى ابن مسعود - رضي الله عنه - قال: أول جدة أطعمها رسول الله ﷺ السلس أم أب مع ابنها، وانها حي، أخرجه الترمذي، انتهى.

قال صاحب «المحلى»: وأجيب عنه بأنه يحتفل أن يكون أبو ذلك الميت رقيقاً، أو كافراً، قلت: وحكى القاري هذا انتوجيه عن شرح السنة، والأوجه عندي ما في «الكوكب»^(١): أن الجدة هذه أم الأم، وابنها خال للميت، والمعنى أنه لم يورثت النحال، وورث الجدة، قال: ويمكن أن تكون الجدة أم الأب، لكن ابنها كان قاتل ابنه الميت، أو صار عبداً، لكنه بعيد في الجملة، انتهى.

وقال الترمذي^(٢) بعد ما أخرج الحديث من طريق محمد بن سالم عن الشعبي عن مسروق عن ابن مسعود: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه، وقد ورث بعض أصحاب النبي ﷺ ابنة مع ابنها، ولم يورثها بعضهم، وقال البيهقي^(٣) بعدما أخرجه بهذا السند: فمحمد بن سالم يتفرد به

(١) «الكوكب النوري» (١/٣/١٠٣).

(٢) «سنن الترمذي» (٤/٤٦١) ج (٢/٢١٠).

(٣) «السنن الكبرى» (٦/٢٢١).

وهي مفعول بوق ذلك بغير فعل لها السدس، وبصفة، فإذا اجتمعت
الجدتان، أم الأب وأم الأم، وليس للمتوفى ذواتهما أب ولا أم.
قال مالك: فإن سمعت أن أم الأم، وإن كانت أقدعها، كان لها
السدس، دون أم الأب، وإن كانت أم الأب أقدعها، أو كان في
التقدم من المتوفى، منزلة سواء، فإن السدس بينهما مضافان.

فكلا، وروى عن يونس عن سفيان قال: أبيت، وعن أنس عن سفيان
عن سيرين عن عبد الله، وعن أنس عن عبد الملك عن الحسن وأنس
عن النبي ﷺ، وحديث يونس وأسمعت موقوف، ويحمد بن سالم غير محتج به.
وأما الرواية الصحيحة فيه عن عمرو، وعبد الله، وعمران بن حصين، فهي
حائزتها وإن يبينها مالا إلى ضعف الحديث.

(وهي) أي الحدة (أما سوى ذلك) أي إذا لم يكن ذواتها من بعض أب
تسميت (بغير فعل لها) بناء السجهر (السدس مرفضة) إذا اندثرت (فإذا) اجتمعت
الجدتان (يعني) أم الأب وأم الأم، وإن عدا (وليس للمتوفى ذواتهما أب) عند الإمام
مالك ومن رآه (ولا أم) إجماع كما تقدم (قال مالك: فإن سمعت) أصل اسم
(أن أم الأم إن كانت أقدعها) أي أقربها إلى المتوفى، وهي «الفاصول» (حل
مقعد، وأقدم، ويعود أقرب الأم من الجد الأكبر، كذا في «المحلى» (كان
السدس لها دون أم الأب، وإن كانت أم الأب أقدعها) أي أقربها، وكانت أم
الأم بعدى، كان كانت أم أم الأم مثلاً (أو كانت) أي الحدة من أصل الأب، ومن
فصل الأم (في القعدة) بعين القاف أحدهما في السجهر الهندية، والمثاليين لحفظ
«القعدة» في نسخ المصرية، واشتقاق، والتقدم: «أقرب الأم من الجد الأعلى
أو البعيد الأم» منه ضدان^(١) (من المتوفى) أي في القرابة منه (بمنزلة سواء) أي
في مرتبة واحدة (فإن السدس بينهما مضافان) كذا في السجهر المصرية، وفي

(١) «أقرب الأم من الجد الأعلى»

الهندية «نصفان» قال صاحب «المحلى»: «وبه قال أبو حنيفة وانشافى والجمهور». وقال ابن مسعود: «الحديث أقربهن، وأبعدهن سواء» رواه عنه الدارمي.

قال البيهقي^(١): «إذا اجتمعت الجدات أم الأم وأم الأب، ولم يكن من الأبوين من يحجبهما أو إحداهما، فإن كانت في قعد واحد، فالسندس بينهما على تسوية. وإن كانت إحداهما أقرب، فإن كانت الأقربى من جهة الأم بدرجة أو درجتين حجبت البعدى، وبهذا قال زيد، وعليه وجه الجمهور النابغة، وروى الشيخ - والشعبي عن ابن مسعود أنه قال: «السندس للأقربى، والبعدى إذا كانت من جهتين مختلفتين، فإن كانتا من جهة واحدة فالسندس لأقربهن، فإن كانت الأقربى من جهة الأب بدرجة أو درجتين، فالسندس بينهما، وهذه رواية خارجة بن زيد، وابن المسيب، عن زيد، وبه قال مالك، وهو إحدى الروايتين عن انشافى، وروى عن علي أنه يجعل السندس للأقربى، وهي رواية الشيخ، والشعبي، عن زيد، وبه قال أبو حنيفة، وهي الرواية الثانية عن انشافى».

قال الموفق^(٢): «إذا كانت إحدى الجدتين أم الأخرى، فأجمع أهل العلم على أن الحيراث للأقربى، وتسقط البعدى بها، وإن كانتا من جهتين، والأقربى من جهة الأم، فالعيرات لها، وتحجب البعدى في قول عامةهم إلا ما روي عن ابن مسعود ونحوه بن دم وشريك أن الميراث بينهما، وعن ابن مسعود، إن كانتا من جهتين، فيهما سواء، وإن كانتا من جهة واحدة، فهو للأقربى، يعني به أن الجدتين من قبل الأب إذا كانت إحداهما أم الأب والأخرى أم الجد، سقطت أم الجد بأم الأب، ومما أثر من العلم على أن الأقربى من جهة الأم تحجب البعدى من جهة الأب».

(١) «المحلى» (١/٢٤١).

(٢) «المختار» (٩/٥٥٨).

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا مِيرَاثَ لِأَحَدٍ مِنَ الْجَدَّاتِ إِلَّا لِلْجَدِّتَيْنِ. إِنْ تَلَقَّى ابْنُ رَسُولِ اللَّهِ يَتِيمًا وَرِثَ الْجَدَّةَ. ثُمَّ سَأَلَ أُمُّ مَكْرٍ عَنْ ذَلِكَ حَتَّى أَتَاهُ الثَّبْتُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ يَتِيمًا، أُمُّ وَرِثَ الْجَدَّةَ. فَأَقْبَضَهُ لَهَا. ثُمَّ أَتَتْ الْجَدَّةُ الْآخَرَى إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَالَ لَهَا: مَا أَتَا بِرَأْسِي فِي ابْنِ رَسُولِ اللَّهِ؟ وَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا، فَهُوَ بَيْنَكُمَا. وَإِنْ تَجَمَّعْتُمَا خِلْتُ - فَهُوَ لَهَا.

وأما الفريضة من جهة الأب فهل يحجب العدي من حصة الأم؟ فمن أحسن: وإنشأ إحداهما: أنها تحجبها. • بكون الميراث للثنتين: وهذا قول عيسى - رضي الله عنه - وإحدى الروايتين عن يزيد، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، وأهل العراق، وهو قولنا: الشافعي. والرواية الثانية عن أحمد: هو بينهما، وهي الرواية الثانية عن يزيد، وبه قال مالك والأوزاعي. وهو القول الثاني للشافعي. وهو

(قَالَ مَالِكٌ: وَلَا مِيرَاثَ لِأَحَدٍ مِنَ الْجَدَّاتِ إِلَّا لِلْجَدِّتَيْنِ) ثُمَّ الْأُمُّ، وَأُمُّ الْأَبِّ، كَمَا نَقَدْنَا نَسْطَ فِي ذَلِكَ فِي أُمِّ أَبِي مَكْرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَلْغَنٍ، فِي الْحَدِيثِ السَّامِعِ، قَالَ الْقَاسِمُ: "وَهَذَا مِنْ بَعْضِ مَا يَطْلُقُ الدَّلَالُ عَلَى الصَّحِيحِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَرِثَ الْجَدَّةَ، كَمَا سَبَقَ فِي حَدِيثِ الشَّعْبِيِّ عَنْ شُعْبَةَ (ثُمَّ سَأَلَ أَبُو مَكْرٍ) - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فِي خِلَافَتِهِ عَنْ ذَلِكَ حَتَّى أَتَاهُ الثَّبْتُ بِفَتْحِ الْمَرْحَلَةِ (عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ وَرِثَ الْجَدَّةَ) كَمَا نَقَدْنَا (فَأَقْبَضَهُ لَهَا) أَنَّ لِلْجَدَّةِ أُمَّ لَأُمِّ (ثُمَّ أَتَتْ الْجَدَّةَ الْآخَرَى) أُمَّ الْأَبِّ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَالَ لَهَا: مَا أَتَا بِرَأْسِي فِي ابْنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَإِنْ اجْتَمَعْتُمَا فَهُوَ بَيْنَ ابْنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ (بَيْنَكُمَا وَأَبْنَكُمَا) خِلْتُ أَيِ انْتَرَدَتْ بِهِ (فَهُوَ لَهَا) كَمَا نَقَدْنَا مَقْصُودًا فِي الْمَرْحَلَةِ ذَرِيَّةً.

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: نَمِ نَمِ نَعْلِمُ أَحَدًا يَرِثُ عَمَلَهُ صَالِحِينَ. فَهَذَا كَذَن
الْإِسْلَامَ إِلَى الْيَوْمِ.

(٩) باب ميراث الكلالة

١٢٩٥: ١ - حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسَدٍ، أَنَّ

عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ

قَالَ مَالِكٌ: نَمِ لِمِ نَعْلِمُ) بعد ذلك أن (أحدا) آخر (ورث غير جدين) أم
الأم وأم الأب (مثل كان) نداء (الإسلام إلى يوم) أي إلى زمن مالك - رضي الله
عنه - قال البرقي: قال العمدة: بهبه لم يصح عنه، أو لم يلقه يورث زيد
وعني وابن عباس وابن مسعود، وابن زريق لم يلقه للأب، انتهى

قال الشافعي: وفوق مالت مع ما فهم من الاختلاف في ذلك، يحتل أن
يذهب إلى إبعاده المحكوم، وإن جاز أن يراه من سمعوا غيره، ولكنه لم يذهب إليه
أحد حكاه: لأن القائل به كان يخالفه الجهم العفري، فكان يشك فيكون
الجماعة دون قول ابن عبد، انتهى

قلت: أو أراد أن أحدا من أمراء السلف لم يورث غيرهما، ولم يرو عنه
التورث عن أهل العلم

(٩) ميراث الكلالة

نقدم انسط. اختلاف العلماء في نسب الكلالة في آخر ميراث - الاحوة
نلام، وقال البرقي: قال أبو بكر الصديق - رضي الله عنه - هي من فم
برثها أم، ولا من - أخرجه ابن أبي شيبة، وعليه جمهور العلماء من العمدة،
والشافعي ومن بعدهم قال أنه ميسرة ما رأيتم إلا توارثوا على ذلك، رواه
سعد المرقى بإسناد صحيح

١٢٩٥: ٢ - (مالك عن زيد بن أسلم أن هجر بن الخطاب) - رضي الله عنه -

فَأَمَّا آيَةُ النَّبِيِّ أَنْزِلَتْ فِي أَوَّلِ سُورَةِ النِّسَاءِ: **النَّبِيُّ** قَالَ **اللَّهُ تَبَارَكَ**
وَتَعَالَى فِيهَا: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ رِجَالٌ يَرَوْنَ كُفْلًا أَوْ كُفْلًا وَكُلٌّ أُمَمٌ أَوْ
أُمَّةٌ فَلِكُلِّ وَجْهٍ مِّنْهُمَا

قال الشافعي^(١): الكفالة على صريح هند كثير من العلماء، أحدهما: من
لا يرث مع الولد وإن علا، والمطلوبين وإن سفلوا كالأخوة للأعم، وذلك ما
تضمن حكمه الآية النبي في أول سورة النساء، وقد ذكر الله فيها الكفالة،
يقال: **﴿وَإِنْ كُنْتُمْ رِجَالٌ يَرَوْنَ كُفْلًا﴾**^(٢) الآية، فهؤلاء الإخوة من الأم
خاصة. فمعي أفراد ذكرهم وأنثاهم فله تسدس، ومنى كانوا أكثر من ذلك فهم
شركاء في الثلث.

والوجه الثاني: من الكفالة من لا يرث مع الابن وابن الابن، ولا مع
الأب، ويرث مع الجد وأبنت وبنت الابن، وذلك ما تضمن حكمه الآية النبي
في آخر سورة النساء، وقد ذكر الله تعالى فيها الكفالة أيضاً، فقال: **﴿يَسْتَفْتُونَكَ**
قُلْ لَّكَ بِبَنِيكَ مِنْهُنَّ فِي الْكُفْلَةِ﴾، فهؤلاء من الكفالة التي ذكرهم مخالف أنثاهم عند
الانفراد؛ لأن للأب منهن النصف، وللمذكر الجميع، فلذلك اختلفوا عند
الاشتراك والاجتماع، فكان للأنثى منهم نصف حظ الذكر، إلا أن هؤلاء يرون
بالتعصيب والفرض، والأوليين لا يرون، إلا بالفرض، اهـ.

(فَأَمَّا آيَةُ النَّبِيِّ أَنْزِلَتْ) في النساء، وهي التي (في أول سورة النساء) وهي (التي
قال الله تبارك وتعالى فيها: **﴿وَإِنْ كُنْتُمْ﴾**، كذا في جميع النسخ العصرية بالواو،
وهو انصواب للآية فمد في النسخ الهندية من لفظ **﴿وَإِنْ كُنْتُمْ﴾** بالفاء، تحريف من
النسخ، **﴿(وَرِجَالٌ يَرَوْنَ كُفْلًا أَوْ كُفْلًا وَكُلٌّ أُمَمٌ أَوْ أُمَّةٌ﴾** خبر كان أو حال
كما تقدم في باب ميراث الإخوة للأعم، **﴿(أَوْ أُمَمٌ أَوْ أُمَّةٌ﴾** تورات كلاله **﴿(وَكُلٌّ أُمَمٌ أَوْ**
أُمَّةٌ﴾ من أم كما قرأ به ابن مسعود. وابن أبي وقاص **﴿(وَلِكُلِّ وَجْهٍ مِّنْهُمَا**

(١) «السنن» (٢٤١/٦).

(٢) سورة النساء: الآية ٨.

الشُّدْرُ فَإِنْ كَانَ مَكْنُوزًا أَصَحَّرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَحَّاءُ فِي الثَّلْثِ ﴿فَهَذِهِ
الْكَلَالَةُ الَّتِي لَا يَرِثُ فِيهَا الْإِخْوَةُ لِلْأُمِّ حَتَّى لَا يَكُونَ وَلَدٌ وَلَا
وَالِدٌ. وَأَمَّا الْآيَةُ الَّتِي فِي آخِرِ سُورَةِ النِّسَاءِ الَّتِي قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ
وَتَعَالَى فِيهَا: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ عَلَى اللَّهِ يَنْصِبُكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ آمَرْنَا بِهَذَا لَأَمَرْنَا
لَكُمْ وَلَدٌ﴾

الشُّدْرُ ﴿مِمَّا تَرَكَ﴾ ﴿فَإِنْ كَانَ مَكْنُوزًا أَصَحَّرَ مِنْ ذَلِكَ﴾ أي من الواحد اثنين
فصاعداً ﴿فَهُمْ شُرَحَّاءُ فِي الثَّلْثِ﴾ تقدم تفسير الآية في ميراث الإخوة للأم.
(قال الإمام مالك: فهذه الكلاله) هي (التي لا يرث) ههنا في جميع
النسخ الهندية والمصرية بلفظ النفي، والأوجه عندي حذف لا، وللتأويل مساح
(فيها الإخوة للأم) أي بنو الأعمام (حتى لا يكون) أي لا يوجد للميت (ولد)
وإن سفل (ولا والد) وإن علا، كما تقدم بيانه في ميراث الإخوة للأم، فالكلاله
في هذه الآية من لا والد له ولا ولد.

(وأما الآية التي في آخر سورة النساء) وهي التي تُسَمَّى الصَّبِيَّةَ لَزَوْلِهَا فِي
الصَّبِيءِ، وهي (التي قال الله تبارك وتعالى) فيها: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ﴾ أي يستخيرونك
في الكلاله، والاستعناء طلب الفتوى، ﴿عَلَى اللَّهِ يَنْصِبُكُمْ﴾ والإفتاء إظهار
المسئول، قال تعالى: ﴿يُؤْتِي أَيُّهَا النَّبِيُّ أَمَّا فِي سَبِّحَ بِقُرْآنٍ﴾ الآية ﴿فِي
الْكَلَالَةِ﴾ متعلق بيفتيحكم على إعمال الثاني، وهو اختيار الصربين، ولو أعمل
الأول لأخسر في الثاني، وله نظائر في القرآن، ذكرها في «الجميل»^(١).

﴿إِنْ آمَرْنَا بِهَذَا لَأَمَرْنَا﴾ مرفوع بفعل يفسره قوله: ﴿هَذَا﴾ أي مات جملة مستأنفة
في جواب سؤال أخذ من قوله: يستفتونك، كأنه قيل: وما الذي يفتي به، ولم
يجعل امرؤ مبتدأ، وهلك خبره من غير حذف، لأن أداة الشرط مرفوعة لتعلق
فعل بفعل، فهي مختصة بالجعل الفعلية على الأصح، كما في «الجميل».

﴿لَيْسَ لَكُمْ﴾ أي للهالك ﴿وَلَدٌ﴾ محله الرفع على الصفة، أي إن هلك

وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا زَكَّ وَهُوَ بَرِّهَآ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتْ
اُتْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَاثَانِ بِمَا زَكَّ وَإِنْ كَانُوا بِقَوْلِهِ جَاكَا وَنِسَاءَهُ فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ
حَقِّ الْأُنثَيَيْنِ يَبْنِي اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٠٠﴾

امرؤ غير ذي الولد، والمراد بالولد هاهنا، الابن، وإن وقع إبطاله على الأنثى
أيضاً، لكنها ليست بمراد هاهنا، لأن الابن يسطر الأخوة، ولا تسقطها البنت.
قاله الزرقاني.

وقال صاحب «المحلى»: الولد بعم الذكر والأنثى، فإن الأخت وإن
ورثت مع البنت عند العامة غير ابن عباس، لكنها لا تراث النصف، انتهى.
(﴿وَلَهُ أُخْتُ﴾) شليقة أو لأب (﴿فَلَهَا﴾) أي للأخت (﴿نِصْفُ مَا زَكَّ﴾)
الميت، والغام جواب إن (﴿وَهُوَ﴾) أي الأخ لأبوين أو لأب (﴿بَرِّهَآ﴾) أي
الأخت، (﴿إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ﴾) والهلاك لا يرث.

فالمعنى وامرؤ آخر غير الهالك يرث أختاً له أخرى، قال صاحب
«المحلى»: الولد ذكر أو أنثى إن لم يرثها جميع مانها، وإلا فالمراد به
الذكر، إذ البنت لا يحجب الأخ، بل له ما فضل من غرض البنات.

(﴿وَإِنْ كَانَتَا﴾) أي الأختان (﴿اُتْنَتَيْنِ﴾) فصاعداً (﴿فَلَهُمَا﴾) ولهن
(﴿الثُّلَاثَانِ بِمَا زَكَّ﴾) الميت (﴿وَإِنْ كَانُوا﴾) أي الأربعة (﴿بِقَوْلِهِ﴾) رآخوات فغلب
الذكر على الأنثى، ونصلهما بقوله: (﴿جَاكَا وَنِسَاءَهُ﴾) أي ذكوراً وإناثاً
(﴿فَلِلَّذَكَرِ﴾) منهم (﴿مِثْلُ حَقِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾) سرائع دينكم (﴿وَإِنْ
تَضِلُّوا﴾) مفعول لأجله بتقدير مضاف أي كرامة أن تضلوا، وقيل: بعذر لا
بعد أن، أي لنلا تَضِلُّوا (﴿وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾) وقد نزلت الآية في قصة
حابر - رضي الله عنه - وقد مات عن أخوات سبعة أو تسعة.

وَلَوْ أَنَّ الْجَدَّ لَمْ يَأْخُذْ ذَلِكَ الثَّلْثَ، أَخَذَهُ بَنُو الْأُمِّ، فَإِنَّمَا أَحَدٌ مَا لَمْ يَكُنْ يَرْجِعُ إِلَى الْإِخْوَةِ لِلْأَبِ، وَكَانَ الْإِخْوَةُ لِلْأُمِّ هُمْ أَوْلَى بِذَلِكَ الثَّلْثِ مِنَ الْإِخْوَةِ لِلْأَبِ، وَكَانَ الْجَدُّ هُوَ أَوْلَى بِذَلِكَ مِنَ الْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ.

(١٠) باب ما جاء في العمة

٨/١٤٩٦ - حَدَّثَنَا بَخِيئُ بْنُ مَالِكٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي

بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَمْرٍو بْنِ حَزْمٍ،

أَنَّ وَلَدَ الْأُمِّ ذَكَرَهُمْ وَأَتَاهُمْ يَسْفُطُونَ بِأَرْبَعَةٍ، بِالْوَلَدِ، وَوَلَدِ الْإِبْنِ، وَالْأَبِ، وَالْجَدِّ أَبِي الْأَبِ، وَإِنْ عَمَلًا، وَلَمْ يَخَالَفْ فِي ذَلِكَ أَحَدٌ إِلَّا رَوَايَةُ شَدَّتْ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ.

(ولو أن الجد لم يأخذ ذلك الثلث) المذکور قبل (أخذه بنو الأم) لا محالة، وعلى هذا (فإنما أخذ) الجد (ما) موصولة (لم يكن يرجع إلى الإخوة للأب) لو لم يكن جده (وكان الإخوة للأم) حينئذ (هم أولى) وأحق (بذلك الثلث من الإخوة للأب) لتكون الثلث مريضة لهم في قوله تعالى: ﴿هُنَّ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ قَعَمَ شَرَسَكَاةٌ فِي الثَّلْثِ﴾^(١) (فكان الجد هو أولى به من الإخوة للأم) لسقوطهم بالجد، فإن الجد يحجب الإخوة للأم الذين يحجبون الإخوة للأب والأم عن ذلك الثلث.

فإن المزدقاني^(٢)؛ ولفظ أولى في هذه الالفاظ ليست للتفضيل؛ لأنه حق لهم لا يشاركون فيه، ولكنه غير بذلك؛ لأنه أوردته في مقام الاستدلال، انتهى.

(١٠) ما جاء في ميراث العمة

كذا في النسخ الهندية

وفي المصرية: وما جاء في العمة

٨/١٤٩٦ - (مالك عن محمد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم)

(١) سورة النساء الآية ١٢.

(٢) شرح الزرقاني (٤/١٠٥).

عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَنْظَلَةَ الزُّرْقِيِّ؛ أَنَّهُ أَحْبَبَهُ، عَنْ مَوْلَى ثِقْرِيشٍ
كَانَ قَدِيمًا يُقَالُ لَهُ: ابْنُ مَرْسَى، أَنَّهُ قَالَ: كُنْتُ جَانِبًا عِنْدَ عُمَرَ بْنِ
الْخَطَّابِ، فَلَمَّا صَلَّى الْخُتْبَةَ، قَالَ: يَا زُقَافَ، فَلَمْ.....

بالمعملة والزوي الأحمري المديني، فاضبها (عن عبد الرحمن بن حنظلة
الزرققي) بضم الزاي وفتح الراء وبالفاء، بطن من الاعتبار، سيأتي ما قال
ابن التركماني: لا يعرف حاله، قلت: أخرج محمد في موضعه: عن
عبد الرحمن بن حنظلة بن عجلان، وفي «عاشته»^(١): قال ابن الأثير في «جامع
الأسول»: عبد الرحمن بن حنظلة روى عن مولى ثقرش، انتهى.

(أنه) أي عبد الرحمن (الخبر) أي محمداً (عن مولى ثقرش كان قديماً)
أي كبير السن (يقال له: ابن مرسى) بكسر الميم وإسكان الراء وسين مهملة،
قال صاحب «المحلى»: مقصوراً مُنَوَّنًا، ومعنواً، قال ابن التركماني^(٢):
كشفت عن ابن حنظلة وابن مرساء، فلم أعرف لهما حالاً، وقال: نطحاوي:
ابن مرساء غير معروف، (أنه) أي ابن مرساء (قال: كنت جالساً عند) أمير
المؤمنين (همر بن الخطاب فدعا صلى) همز - رضي الله عنه - (الظهر، قال)
نسولاً وحاجه: (يا زوقا)^(٣) بفتح التثنية وإسكان الراء وبالفاء آخره، أنف (هلم)
اسم فعل بمعنى آخضراً، أصله عند البصريين هألُم من لُم إذا قصد، حذف
الأنف بتقدير المكون في اللام، فإنه الأصل - وعند الكوفيين هل أم، محذوف
الهمزة بإثاء، حركتها على اللام، واستبعد بأن هل لا تدخل على الأمر، كذا
في «المحلى».

(١) «المحلى المسجدة» (١٣٤/٣).

(٢) «الجوهر النقي على هامش المتن الكبير» (١/١٤١٢).

(٣) قال النووي: برفاً حاجب همز من الخطاب، وهو بفتح الاء وإسكان الراء، ومنه من
همزه، والصحيح المشهور أنه غير مهموز، «تهذيب الأسماء واللغات» (١١٠/٢١٦).

ذلك الكتاب. بكتاب كنه في شأن العمدة. فقل عنها مرة أخرى. فيها. حكاية به نزل. وهذا شيء. أو قدح فيه ماء. فوجد ذلك الكتاب. ثم قال: لم يبق ذلك وأثره، أفيد.

(ذلك الكتاب) وأشار بذلك لكتاب كنه (أي كان قد كتبه عمر - رضي الله عنه - قبل ذلك أي شأن العمدة) أي في حكم مبرراتها (فتصل) بالكتاب في جواب الأمر. قاله البرزنجي، وكذا التعبير سأل وسنحير بصيغة جمع المتكلم هي جميع نسخ التعبير من الكتاب والسراج، وفي الهداية: صيغة لغات (عنها) ابن (وسنحير) عنه من (استنار) أي في مبرراتها. وهذا محتمل في موطئه: بيان منه وسنحير أنه حل لها من شيء؟ (قأني به يرد) رثاه بعد ما أتاه خبره من أن كان له من سؤال عمر، فظنهم يحسوا نحوه فحدثا بنورا بفتح الموحدة: جاء ابن عمر أن هذا الشيء لخصت (أو قدح) بالفتح. في التراث: لم يبق. نسخ منه (أي ماء) فأني - يرف (بصح) عمر - رضي الله عنه - (ذلك الكتاب) الذي كان فيه، (أي) (أي) في القدح.

وقد أورد - البرزنجي - نسخة من زياد بن أبي سفيان أنه قال حدثني عن علي بن زيد بن شهاب عن عمر - رضي الله عنه - في العدة والحالة؟ قال لا، قال: ليس لأعلم خلق أنه كيف كان أقدم عمر - رضي الله عنه - عنها، جعل الحالة بمسرة الأم واحدة بمسرة الأب، وأخرج البيهقي - رحمه الله - عن ابن عباس، قال: إنني لأعلم الناس بأمر عمر - رضي الله عنه - أبوه، جعل العدة مسرة الأب والحالة مسرة الأب، فأعطى العدة الشين والحالة التثنية.

(ثم قال) عمر - رضي الله عنه -، (أو رضي الله عنه) (أو رضي الله عنه) بكر الكوف (أي) أو رضي بكر بك، (أو رضي الله عنه) في السج - المبررة، وأبى هذا للفظ غير السج الهدية (أفرك) بكر الكوف أي في كنهه، يعني جعل لك فيها مبررة

١١١ - ابن البرزنجي (١٠٠٠)

١١٢ - ابن البرزنجي (١٠٠٠)

لَوْ رَضِيْتُكَ أَزْنَةً أَفْرَكَ.

(لَوْ رَضِيْتُكَ اللَّهُ أَفْرَكَ) هكذا في جميع النسخ المصنوعة، وكثيرة تأكيداً، وقال المزيغاني: أعاده لتأكيد، وقيل: أفرك حتى أسال وأستخيره انتهى وظاهره أن العمد في الثاني إبقاء عمر - رضي الله عنه - إياه في هذه الصحيفة التي صحها - رئيس التكرار في النسخ الجديدة

وقال الهاجي^(١) قوله ليرفأ مأمم ذلك. تسأل عنها، يحصل أنه خص ذلك الوقت بقاء المعص، بحضور فقهاء الصحابة الصلوة، ولعله قد نبه إلى حسنة من حكمها ما حكي عنه فلذلك، فأرد أن يشاورهم فيما ظهر إليه من ذلك. ومحو ذلك في المتنح. وقوله لَوْ رَضِيْتُكَ اللَّهُ أَفْرَكَ، يحصل أن يريد به إسقاط النعمة من المواريث، وأن الله تعالى لَوْ رَضِيَ ابورثاة لأفراها بعد الاستخارة والمشاورة، بأن يقول في نفس عمر - رضي الله عنه - وسائر الصحابة وجوب الميراث لها، وبيرهم وجه الثواب في ذلك. فلما لم يرههم ذلك مع ما أمرهم به من إجهاد الرأي، عقل أن يكون جعل لها من الميراث حقاً.

ويحصل أيضاً أن يكون أراد بذلك الترفعة التي صحها، سواء كان فيها إتمام السيرت نفعه أو عدا عنها. وأن الله لم يرض تلك العلاقة لما تم بقرهم عليها، ولم يرههم صوابها، إلا أن المعروف من مذهب عمر مع النعمة المصراة، وسبباني في ميراث ذوي الأرحام من المسائل التي اختلف فيها الصحابة، فالشاهد عن عمر - رضي الله عنه - منع ذلك، وبه قال زيد بن ثابت، وإليه ذهب مالك والشافعي، وروى عن ابن مسعود بنوريلهم، وبه قال أبو حنيفة، انتهى.

(١) المنقح (٢١٣/٦)

٩/١٤٩٧ .. **وَحَدَّثَنِي عَنْ خَالِدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَاهُ كَثِيرًا يَقُولُ: كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَقُولُ: غَنَّا بِالْعَمَةِ نَوْرًا وَلَا تَرُثُ.**

(١١) باب ميراث ولاية العصة

٩/١٤٩٧ - (خالد عن محمد بن أبي بكر) بن محمد بن عمرو (بن حزم) بنسبة أبيه إلى جده (أنه سمع أباه) أنا بكر بن محمد (كثيراً) أي ميراث كان (يقول) أبو بكر: (كان عمر بن الخطاب) رضي الله عنه (يقول: عجباً للعمة نُورٌ) (نُورٌ) بيناء المنحول، أي يرثه أثناء أخيها (ولا تَرُثُ) هي منهم شيئاً.

قال البيهقي^(١): وقد روي عن عمر - رضي الله عنه - بخلافه، ورواية المدنيين أولى. وبغية بن الترمذاني بأن الذي روى عنه بخلاف ذلك، إسناده صحيح، متصل، ورواية المدنيين من طريقين: أحدهما: فيه مجهول، والآخر: منقطع، فكيف تكون أولى بالصحة، انتهى.

وقال محمد^(٢): به أثر الباب: إنما يرثي عمر - رضي الله عنه - هذا فيعاني أن يرث ميراثه؛ لأن ابن الأخ ذو سهم، ولا تَرُثُ؛ لأنها ليست بذات سهم، ونحن نروي عن عمر رضي الله عنه وابن مسعود - رضي الله عنهم - أنهم قالوا في العمة والخالة إذا لم يكن ذو سهم ولا عصة: فلهما الثلث، وللعمة الثلثان، وحديث يرويه أهل المدينة لا يستطيعون ردّه، أن ثابت بن الذحلي مات، ولا وارث له، فأعطى رسول الله ﷺ أبا لبابة بن عبد المنذر - وكان ابن أخته - ميراثه، وكان ابن شهاب يورث العمة، والخالة، ودوي القربات بقرابتهن، وكان من أن الله أهل المدينة وأعلمهم بالرواية، انتهى.

(١١) ميراث ولاية العصة

مقصود الباب كما يظهر من الأقوال الواردة بيان ترتيب بعض المصبات

(١) السنن الكبرى (٦/٢٢٩).

(٢) الظاهر: التعليق المصنف (٣/١٣٠).

قَالَ عَدْلُكَ : الْأَمْرُ الْمُخْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا ، الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ .
وَالَّذِي أَذْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِلَدْنَا ، فِي وَلَايَةِ الْعَصَةِ ، أَنَّ الْأَخَ
بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ ، أَرْثَى بِالسَّيْرَاتِ مِنَ الْأَخِ بِلَأَبٍ . وَالْأَخُ بِلَأَبٍ ، أَوْلَى
بِالسَّيْرَاتِ مِنْ بَنِي الْأَخِ بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ . وَبَنُو الْأَخِ بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ ، أَوْلَى مِنْ
بَنِي الْأَخِ بِلَأَبٍ . وَبَنُو الْأَخِ بِلَأَبٍ ، أَوْلَى مِنْ بَنِي ابْنِ الْأَخِ بِلَأَبٍ
وَالْأُمَّ . وَبَنُو ابْنِ الْأَخِ بِلَأَبٍ ، أَوْلَى مِنَ الْعَمِّ أَخِي الْأَبِ بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ .
وَالْعَمُّ أَخُو الْأَبِ بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ ، أَوْلَى مِنْ نَاقِمِ أَخِي الْأَبِ بِلَأَبٍ وَالْعَمِّ
أَخُو الْأَبِ بِلَأَبٍ ، أَوْلَى مِنْ بَنِي الْعَمِّ أَخِي الْأَبِ بِلَأَبٍ وَالْأُمَّ

(قَالَ مَالِكٌ : الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ) نَاكِدَ لِقَوْلِهِ : الْمُجْتَمَعُ
عَلَيْهِ (وَالَّذِي أَذْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِلَدْنَا فِي وَلَايَةِ الْعَصَةِ) أَيِ بِعَتَابِ مَرَحَاتِ
الْعَصَاتِ وَتَقْدِيمِهِمْ فِي السَّيْرَاتِ (أَنَّ الْأَخَ لِلَأَبِ وَالْأُمَّ لَوَلَى) وَأَقْرَبُ (بِالسَّيْرَاتِ مِنَ الْأَخِ
لِلَأَبِ) لِأَنَّ الْأَوَّلَ بَدَلِي بَجَهْتَيْنِ فَهُوَ أَقْرَبُ إِلَى الْمَيِّتِ مِنْهُ (وَالْأَخُ لِلَأَبِ) فَكَيْفَ بِالْأَخِ
لِلْأُمَّ مِنْ (أَوْلَى) بِالسَّيْرَاتِ مِنْ بَنِي الْأَخِ لِلَأَبِ وَالْأُمَّ) لِأَنَّ الْأَخَ وَلَوْ كَانَ مِنْ أُخْرَى الْعِلَاقَاتِ
أَقْرَبُ إِلَى الْمَيِّتِ مِنْ بَنِي الْأَخِ ، وَلَوْ كَانَ مِنْ أَبْنَاءِ الشَّقِيقِ (وَبَنُو الْأَخِ لِلَأَبِ وَالْأُمَّ) أَيِ
بَنُو الْأَشْقَاءِ (لَوَلَى) إِلَى الْمَيِّتِ (مِنْ بَنِي الْأَخِ لِلَأَبِ) فَحَقُّ إِدْلَاءِ الْأَوَّلَيْنِ بِجَهْتَيْنِ مَعَ
اِسْتِثْنَاءِ الْفَرْجَةِ (وَبَنُو الْأَخِ لِلَأَبِ) أَيِ بَنُو الْأَخِ الْعِلَاقَتَيْنِ (أَوْلَى مِنْ بَنِي ابْنِ الْأَخِ لِلَأَبِ
وَالْأُمَّ) أَيِ مِنْ أَوْلَادِ ابْنِ الْأَخِ الشَّقِيقِ ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَيْنِ أَقْرَبُ إِلَى الْمَيِّتِ بِفَرْجَةٍ (وَبَنُو ابْنِ
الْأَخِ لِلَأَبِ) أَيِ خَوَامِ الْأَخِ الْعِلَاقَتَيْنِ (لَوَلَى مِنَ الْعَمِّ) يَعْنِي (أَخِي الْأَبِ لِلَأَبِ وَالْأُمَّ) أَيِ
الْعَمِّ الَّذِي هُوَ شَقِيقُ الْأَبِ ، فَكَيْفَ بِاسْمِ الَّذِي هُوَ أَخُ الْأَبِ فَقَطْ (وَالْعَمُّ أَخُو الْأَبِ)
تَفْسِيرٌ لِلْعَمِّ ، وَاحْتِرَادُ بِالْأَخِ الْأَخِ (لِلَأَبِ وَالْأُمَّ) يَعْنِي الْعَمَّ الَّذِي هُوَ شَقِيقُ الْأَبِ (أَوْلَى
مِنْ الْعَمِّ أَخِي الْأَبِ لِلَأَبِ) فَقَطْ ، يَعْنِي أَقْرَبُ إِلَى الْمَيِّتِ مِنَ الْعَمِّ الَّذِي هُوَ أَخُ عِلَاقَتَيْنِ
لِلَأَبِ إِدْلَاءُ الْأَوَّلِ بِجَهْتَيْنِ ، وَهَذِهِ الْجُزْئِيَّةُ لِلسَّيْرِ فِي النُّسخِ الْهَنْدِيَّةِ .

(وَالْعَمُّ أَخُو الْأَبِ لِلَأَبِ) يَعْنِي الْعَمَّ الَّذِي هُوَ أَخُ عِلَاقَتَيْنِ لِلَأَبِ (أَوْلَى) وَأَقْرَبُ
(مِنْ بَنِي الْعَمِّ أَخِي الْأَبِ لِلَأَبِ وَالْأُمَّ) تَفْسِيرٌ لِلْعَمِّ ، يَعْنِي الْعَمَّ الْعِلَاقَتَيْنِ أَقْرَبُ مِنْ بَنِي

وَأَيْنَ الْعَمِّ لِلْأَبِ الْأَوَّلَى مِنْ عَمِّ الْأَبِ أَجِي لِي لَأَبِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ.

قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ شَيْءٍ سَبَّحَتْ غَدَّةً مِنْ مِيرَاثِ الْعَصْبَةِ، فَإِنَّهُ عَلَى نَحْوِ هَذَا: أَنْسَبَ الْمُتَوَفَّى وَمَنْ يُنَازِعُ فِي وَلَا يَتَوَقَّفُ مِنْ غَصْبَتِهِ. فَإِنْ وَجَدْتَ أَحَدًا مِنْهُمْ يَلْقَى الْمُتَوَفَّى إِلَى أَبِي لَا يَلْقَاهُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِلَى أَبِي دُونَهُ، فَاجْعَلْ مِيرَاثَهُ لِنَذِي يَلْقَاهُ إِلَى أَبِي الْأَدْنَى، دُونَ مَنْ يَلْقَاهُ إِلَى فَوْقِ ذَلِكَ. فَإِنْ وَجَدْتَهُمْ

العمم الشقيقين للرب الأول من الميت درجة (ولم ينص لالأب أولى) يعني من انعم العلاني أقرب (مع عم الأب أخي لبي الأب للأب والأم) يعني عم الأب الشقيقين للرب الأول من الميت. هذا ترجيح الشقيق إنما يكون عند التساوي في الدرجة، وأما عند اختلاف الدرجة فالأقرب إلى الميت. ولو كان من أعلى العائلات مقام على الشقيق والذي هو بعد الدرجة، وإليه أشار الإمام - رحمه الله - بقوله:

(قَالَ مَالِكٌ: وَكُلُّ شَيْءٍ سَبَّحَتْ) سبَّحَ أَسْمَ الْجَهْلِ وَنَاءَ الْخَطَابِ اعْتَنَى مِنْ مِيرَاثِ الْعَصْبَةِ) وَالتَّرْسِيبِ بَيْنَهَا (فَإِنَّهُ عَلَى نَحْوِ هَذَا) الَّذِي ذَكَرَ مِنْ الْأَمْثَلَةِ وَالضَّامَّةِ بِأَنْ (أَنْسَبَ الْمُتَوَفَّى) بَصِيفَةِ الْأَمْرِ، أَيِ انْظُرْ إِلَى نَسَبِ الْمُتَوَفَّى: بِقَالَ: سَبَّحَ الرَّجُلُ: ذَكَرَ نَسَبَهُ، وَسَأَلَهُ أَنْ يَنْسَبَ (وَمَنْ تَنَازَعَ) وَفِي سَجَّةٍ^(١) يَنَازِعُ (فِي وَلَا يَتَوَقَّفُ) أَيِ هِيَ كَوْنُهُ أَوْ يَنْسَبُ (مِنْ غَصْبَتِهِ) بِإِنْ لَمْ يَجِدْ (فَإِنْ وَجَدْتَ) بِصِيفَةِ الْخَطَابِ: (أَحَدًا مِنْهُمْ) مَنْ الْعَصْبَةِ (يَلْقَى الْمُتَوَفَّى إِلَى أَبِي) مَوْصُوفٍ صَفَتِهِ (لَا يَلْقَاهُ) أَبِي السَّامِ (أَحَدًا مِنْهُمْ) مَنْ الْعَصْبَةِ (إِلَى أَبِي) بِكَوْنِهِ (دُونَهُ) أَيِ أَقْرَبَ مِنْهُ (فَاجْعَلْ مِيرَاثَهُ لِنَذِي يَلْقَاهُ) أَيِ الْمَيِّتِ إِلَى أَبِي الْأَدْنَى، أَيِ الْأَقْرَبِ (دُونَ مَنْ يَلْقَاهُ إِلَى فَوْقِ ذَلِكَ) أَيِ يَلْقَى أَلَسْتَ إِلَى أَبِي الْأَسَدِ، (فَإِنْ وَجَدْتَهُمْ) أَيِ

(١) وفي الاستدكار: أيضاً (١٥: ١٧٥) يَنَازِعُ.

كُنْتُمْ بِمَنْشُورَةِ إِمْرٍ أَبٍ وَاحِدَةٍ بِأَصْفَتِهِمْ جَمِيعًا، ثُمَّ نَظَرَ أَعْدَدْتُ فِي
الْأَبِ فَإِنْ كَانَ مِنْ أَبٍ فَقَطْ، فَاجْعَلِ الْمِيراثَ لَهُ ثُلُوسَ الْأَطْرَافِ،
وَإِنْ كَانَ مِنْ أَبٍ وَأُمٍّ، وَإِنْ كَانَ مِنْهُمَا مَسْتَوِينَ، يُمَسَّكُونَ مِنْ عَدَدِ
أُولَئِكَ إِلَى عَدَدِ وَاحِدٍ حَتَّى يَنْقُضُوا سَبْعَ أَلْفَيْنِ جَمِيعًا، وَكَذَا
كَأَنَّهُمْ جَمِيعًا بِسِ ابٍ، أَوْ سِ ابٍ وَأُمٍّ، فَاجْعَلِ الْمِيرَاثَ بَيْنَهُمَا
سَوَاءً، وَإِنْ كَانَ الْوَالِدُ وَمِنْهُمْ أَحَدٌ وَالِدُ الْأُمِّ وَالْأَبِ، وَكَانَ
مِنْ سِوَاةِ مَنْشُورَةِ إِمْرٍ فَهُوَ حِزْبُ سِ يُصْرَفُ لَأَبِهِ فَقَطْ، وَإِنْ الْمِيرَاثَ
نَحْنُ الْخَيْرِ الْمُتَوَصِّلِ لِأَبِهِ وَاقْتِهِ، ذَوْنِ سِ الْأَخِ الْأَخِ الْأَخِ...

الْمِيرَاثَ زَكَمَهُمْ بِمَنْشُورَةِ ابْنِ الْأُمِّ إِلَى أَبٍ وَاحِدٍ بِجَمْعِهِمْ، أَوْ جَمْعِ ذَاتِ
ذَاتِ أَبِهِمْ خَلِيفَ (جَمِيعًا فَانْظُرِ أَعْدَدَهُمْ) أَوْ تَمَرِّمُ (فِي السِّبَةِ) إِلَى السِّبَةِ

الْمِثْلَانِ كَانَ الْأَوَّلُ (أَبٍ أَبٍ فَقَطْ) أَيِ يَخُونُ أَحَدًا وَاحِدًا لَا عِزَّ مَعَهُ فِي
عَدَدِ الدَّرَجَةِ (فَاجْعَلِ الْمِيرَاثَ) كَمَا لَكَ دُونَ الْأَطْرَافِ أَيِ دُونَ الْأَعْدَادِ (وَالِإِنْ
كَانَ) الْوَالِدُ، وَالْوَالِدَةُ وَنَازِلَةُ (أَبٍ أَبٍ وَأُمٍّ) يَعْنِي لَا شَيْءَ إِلَّا ١٠٠، السِّبِقُ
مَعَ الْأَوَّلِ، فَذَلِكَ (أَبٍ وَاحِدٍ) (وَلَوْ وَجَدْتَهُمْ مَسْتَوِينَ) فَمِنْ الدَّرَجَةِ (يُمَسَّكُونَ) أَوْ
يَبِ (مِنْ عَدَدِ الْإِبَاءِ إِلَى عَدَدِ وَاحِدٍ، حَتَّى يَنْقُضُوا سَبْعَ أَلْفَيْنِ جَمِيعًا) وَكَذَا
مَنْشُورَةُ: (أَوْ كَمَا كُنْتُمْ جَمِيعًا بِسِ ابٍ، أَوْ سِ ابٍ وَأُمٍّ) مَعًا (فَاجْعَلِ الْمِيرَاثَ
بِهِمْ بِالسَّوَاءِ) أَيِ عَلَى السَّوَاءِ (وَلَوْ كَانَ وَالِدُ بَعْضِهِمْ) بِإِسْنَادَةِ الْوَالِدِ إِلَى بَعْضِهِ
أَلْحَا وَالِدُ الْمَتَوَصِّلِ (وَالْوَثَاقَةُ) أَيْضًا (لِلْأَبِ وَالْأُمِّ بِيَا، لِأَخٍ أَوْ كَمَا مِنْ سِوَاةٍ) أَيِ
سِوَى الْأَخِ نَحْنُ نَذْكُرُ الْمُتَوَصِّلَ مِنْهُمْ إِنَّمَا عَوَّلْنَا عَلَى الْمَتَوَصِّلِ لِأَبِهِ فَقَطْ، أَيِ أَخِ
عَلَانِي (فَالْمِيرَاثَ) حَيْثُ (نَحْنُ) الْخَيْرِ الْمُتَوَصِّلِ لِأَبِهِ وَاقْتِهِ، أَيِ الْخَيْرِ الْمُتَوَصِّلِ لِأَخِي
سِ الْأَخِ (لِلْأَبِ) لِإِدْلَالِهِ مَجْهُدًا وَاحِدًا، وَإِدْلَالُ الْأَوَّلِ جَاهِيزٌ

قَالَ السَّاحِي (١١) وَاحِدًا كَمَا نَالَهُ، إِنْ الْأَخَ لَدَلَّ، وَالْأَخَ لَدَلَّ، أَيْ سِ الْأَخِ

الآباء، فإن الأم يأتي بها إلى السرير، بنا السرير، كما ينبغي بالآب إذا
انفرد، هذا الحسب، كان أخوتي من الأمراء أحدهما، وتحدثت سيرات من
المسومة، وحديث مع الضروي في الفرجة من البيت، مثل أن يكون حبيبهم
إخوة أم أعمام أبي درهم، أو أبي عم في درجة واحدة، فإن أمه ماتت
درجته.

فدلت على وجوب: أحدهما حصة مع اختلاف الأبواب، الثاني:
اختلافها مع أدنى بأسب، فام اختلاف، الوجود، مع اختلاف الأبواب،
ذكر لإحدى مع الأعمام وبني الأعمام، فالإخوة أقرب، أقرب بدلت الآباء
والأعمام بدلت واحد، وتلك بين الأعمام بدلت واحد، وكان الإخوة أدنى
إخوة كافر، لأن وأم، أو لأن: لأنهم يتول بالآب، وهو أقرب من الجد.

وإن كانوا أعماماً كلهم، لم ينسب لهم جميعاً، وأمثلة في حبيبهم،
وإن أعمام أخوة الأب مع الأعمام ينسب، لأن الأعمام: أخوة الأب أولى
بالسيرات، ومن معنى قول مالك: إن من ينسب البيت إلى أب لا ينسب غيره
إليه، بمعنى ذلك أن الأعمام بدلت بالجد أبي الأب، والأعمام: أخوة الجد
بدلت بالجد، أبي الأب، وكل من أدنى الأقرب هذه المعينات، دون من
أدنى بأن أعمام انتهى.

وقال المرفوق^(١) في بيان العصب: وهم المذكور من ولد النعمان، والجد،
وأولادهم، ليس ميراثهم أخيراً، بل يأخذون المال كله، إذا لم يكن معهم ذو
فرع، فإن كان معه ذو فرع لا ينفذ عنهم أخذوا، فاصل عن ميراثه،
وأولادهم بالمسرات أقربهم، ويستطاع من جهة الميراث النسب إلى
العنصر المرائض بأهلها، مما هي فهو لأولى رجل ذرية، وأقربهم الميراث، ثم

(١) المرفوق (٩٨/٢٢٢)

بنوهم، وإن سفلوا، يُنفقُ قريبهم ما بينهم، ثم الأث تم أناء، وإن سفلوا،
الأقرب منهم فالأقرب، ثم بنو الأب وهم الإخوة للأبوين، أو للأب، ثم
بنوهم وإن سفلوا. لأقرب منهم فالأقرب، ويستفد النعيذ بالقریب، سواء كان
القريب من ولد الأبوين أو من ولد الأب وحده.

فإن اجتمعوا في درجة واحدة، فترد الأبوين أولى؛ ثمرة قريبته للأم،
وابن الأخ للأب والأم أولى من ابن الأخ للأب، لأنهما في درجة واحدة،
وابن الأخ للأب أولى من ابن ابن الأخ للأب والأم؛ لأن ابن الأخ للأب
أعلم درجة من ابن ابن الأخ للأب والأم، وعلى هذا أبداً، ومهما بني من بني
الأخ أخذ وإن سفل، فهو أولى من العم؛ لأنه من ولد الأب، والنعم من ولد
الجد، فإذا انقرض الإخوة وبنوهم، والميراث للأعمام، ثم لبنهم. على هذا
المنطق، إذ استمرت درجاتهم فقدم من هو لأبوين.

فإن احتلت قدم الأم، وإن كان لأب، ومهما بني منهم أحد وإن
سفل، فهو أولى من عم الأب، لأن الأعمام من ولد الجد، وأعمام لأب من
ولد أب لجد، فإذا انقضىوا، فالميراث لأعمام الأب على هذا المنطق، ثم
لأعمام الجد، ثم لبنهم، وعلى هذا أبداً، لا يورث منو أب أعلى مع بني أب
أدب منه، وإن نزلت درجاتهم؛ كما مر في الحديث، وهذا كله مجمع عليه،
بحمد الله وبه، انتهى بتعريب يسير.

وهكذا حكم إجماع العلماء، علم هذا التفصيل ابن رشد في "التمهيد"^(١)
فقال: أجمع العلماء على أن الأخ الثمين يحجب الأخ للأب، وهو يحجب
بني الأخ الثمين، وهم يحدون أبناء الأخ للأب، وهم أولى من بني ابن الأخ
للأب والأم، وبنو الأخ للأب أولى من العم أخى الأب، وابن العم أخو الأب

(١) إبداء المحقق (٢/٣٥٦).

وَذَلِكَ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ: ﴿وَأُولَئِكَ الْأَرْحَامُ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾.

فَالْمَرْبُوبُ: وَالْحَبْدُ أَمْرُ الْأَبِ، أُولَى مِنْ بَنِي الْأَخِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ.....

التشقيق أولى من ابن العم أي الأب للأب، وكل واحد من هؤلاء، يحبون بينهم، ومن أحب منهم صنف، فهو يحبه من يحبه ذلك الصنف، انتهى مختصراً إلى آخر ما سطه

(وذلك) أي دليل ما سطه الأرم من ترجيح الأقرب، فالأقرب في العبارات (أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ) في القرآن المحجب: ﴿وَأُولَئِكَ الْأَرْحَامُ﴾ أي ذو انغرابات ﴿بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ أي في الدوح المحفوظ، فإنه الفرقاني بعبارة صاحب «الجلالين»، وقال صاحب «العين»: أي في حكم الله، أو في القرآن، أو في الدوح المحفوظ، وفي «الغزوة»: في كتاب الله، أي في حكم الله، وقيل: أراد به القرآن، وهو أن فصلة المواثيق المذكورة في سورة النساء من كتاب الله: ﴿إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾ ومنه حكمة السرات.

قال الشارقي^(١): والآية وإن كان سياقها في أنهم أولى في الإرث من التوارث بالإيمان، وبهجرة المذكورة في الآية التي قبلها، لكن الإسم استدلال بعبارة لفظها على ما ذكره أيضاً، وفان صاحب «الجمال»: نيلك أصحاب أبي حنيفة بهذه الآية في سورت ذري الأرحام، وأجاب عنه الشافعي بأنه لما قلنا: في كتاب الله، كان معناه من حكم الله انتهى.

(قال مالك: والجدا أي (أبو الأب أولى) في الإرث (من بني الأخ للأب والأم) أو من بني الأخ الأشقاء، وهذا ما أجمع عليه، كما تقدم قريباً في

(١) فتح المرفقي (١/٢٧٢).

وَأُولَى مِنَ الْعَمِّ أَخِي الْأَبِ لِلأَبِ وَالْأُمِّ بِالْمِيراثِ. وَإِنَّ الْأَخَ لِلأَبِ
وَالْأُمِّ، أُولَى مِنَ الْجَدِّ بِوَلَاءِ الْمُتَوَلَّى.

كلام الموفق: أن الأب، ثم أباءه، الأقرب فالأقرب منهم مقدمون على
الإخوة، وأولادهم (ولولئ) يعني أن الجد أولى (من العم) أي (أخي الأب
للأب والأم) أي من العم الشقيق (بالميراث) أي الجد أحق بالميراث من الأخ،
والأعمام، فيقدم عليهم (وابن الأخ للأب والأم) أي ابن الأخ الشقيق (أولى من
الجد) ويقدم عليه (بولاية المولى) فيكون ولادهم لابن الأخ لا لجد.

قال الباجي^(١): ووجه ذلك أن الولاء لا يورث إلا محض التعصيب،
وليس به فروص، والأخ وابن الأخ أمحض تعصياً من الجد لأنهم لا يرثون
إلا بالتعصيب، فكان سببهم أقوى في الولاء، ولا يقوى تعصيب الجد بالفروض
بالولاء؛ لأنه لا مدخل للفروض فيه، وأما الأب فإنه أحق بالولاء من الإخوة،
وإن كان يرث نارة بالعرض، ونارة بالتعصيب، ونارة بهما؛ لأن الإخوة يدلون
به، فكان أحق بذلك منهم، وليس كذلك الجد، فإنهم لا يدلون به، وحكم
الإخوة مع الأب كحكم الأعمام مع الجد، انتهى. والمالقة خلافة بين الأئمة
كما سطر فروعه في محله.

وقال الموفق^(٢): إن خلف أختا معقه، ويحد معقه، فالولاء بينهما نصفين،
وبهذا قال عطاء والمليث، ومال إليه الأزراعي، وهو قول للشافعي، وقول الثوري
وأبي يوسف وسحمد، والذين نزلوا الجد أماً جعلوا الحد أولى، ووؤؤؤه وحده،
ووؤوي عن زيد أن المال للأخ، وهو قول مالك، والشافعي.

وإن ترك جد مولا، وابن أخى مولا، فالمال لجدّه في قولهم جميعاً،
إلا مالكا جعل الميراث لابن الأخ، وإن سفل، وقاله الشافعي أيضاً، انتهى.

(١) "المعنى" (٦/١٢٥).

(٢) "المعنى" (٩/٢٢٧).

باب من لا ميراث له

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ،
وَالَّذِي أَذْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِلَدُنَا: أَنَّ ابْنَ الْأَخِ لِلْأُمِّ، وَالْحَدُّ أُنَا
الْأُمِّ، وَالْعَمُّ نَحْنُ الْأَبُ لِلْأُمِّ، وَالْأَخُ، وَالْجَدُّ أُمُّ أَبِي الْأُمِّ، وَابْنَةُ
الْأَخِ فَلِلَّابِ وَالْأُمِّ، وَالْعَمَّةُ، وَالْحَالَةُ: لَا يَرْتَوْنَ بِأَرْحَامِهِمْ شَيْئًا.

باب (١٢) من لا ميراث له

وما يظهر من سلاسله الأقوال الواردة فيه بياد سيراث ذوي الأرحام،
وهو مختلف فيه بين الأئمة، كما سيأتي بيانه مفصلاً.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ) تَأَكِيدُ
لِسَابِقِهِ، قَالَ - رحمه الله - عَنِ عَلِيٍّ (وَالَّذِي أَذْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ بِلَدُنَا)
احمد بنه السُّورَةُ - زادها الله شرفاً وكرامة - وهذا كله صريح بتحقيق الإمام
أيهام - رضي الله عنه وأرضاه -، وإلا فالسنة خلافة عند أهل المدينة أيضاً،
كما سترى (أَنَّ ابْنَ الْأَخِ لِلْأُمِّ) أَي: ابْنُ الْأَخِ الْأَخِيَّافِي (وَالْجَدُّ) هَذَا وَمَا بَعْدَهُ
كُلُّهُمْ عَطَفَ عَلَى ابْنِ الْأَخِ، وَلِمَوَادِّ أَنْ هَؤُلَاءِ كُلُّهُمْ يُسَوُّوا مَوَارِيثِينَ، وَفِي الْحَدِّ
بِقَوْلِهِ: (أَبَا الْأُمِّ) احْتِرَازاً عَنْ ابْنِ أَبِي الْأَبِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ وَارِثاً إِعْصَافاً كَمَا
تَعْلَمُ، (وَأَبْنُسُ) (الْعَمُّ) الَّذِي يَكُونُ (أَخَا الْأَبِ لِلْأُمِّ) يَعْنِي أَخَا أَحَدِ الْأَبِ
(وَالْحَالُ) وَ) كَذَا (الْحَالَةُ) الَّتِي هِيَ (أُمُّ أَبِي الْأُمِّ) وَ) كَذَلِكَ (ابْنَةُ الْأَخِ لِلَّابِ وَالْأُمِّ)
أَيِ ابْنَةُ الْأَخِ الْمُتَقَبِّلِ فَصْلاً عَنْ أُمِّهِ خَيْرِ الْمُتَقَبِّلِينَ (وَالْعَمَّةُ وَالْحَالَةُ لَا يَرْتَوْنَ) هَؤُلَاءِ
كُلُّهُمْ أَبَارْحَامِهِمْ شَيْئاً) فَإِنَّ نَحْمَ يَكُونُ لِمَسِيْبِ وَارِثَةٍ غَيْرِ امْتِذَارِينَ مِنْ أَصْحَابِ
الْعَرُوضِ وَالْمَنْصِبَاتِ، فَيَكُونُ لِمَالِ بَيْتِ الْمَالِ عِنْدَ الْإِمَامِ ذَلِكَ وَمِنْ وَاقِفِهِ.

وقال العمري^(١): ذُورُوا الْأَرْحَامَ هُمُ الْأَقْرَابُ الْمُتَقَبِّلِينَ لَا هَرَضَ لَهُمْ، وَلَا
نَحْصِبَ، وَهَمَّ أَحَدٌ عَشَرَ خَيْرًا: وَلَدُ الْبَنَاتِ، وَوَلَدُ الْأَخَوَاتِ، وَنَسَبُ الْإِخْوَةِ.

(١) «العمري» (٤٧/٤)

«وَأُولَئِكَ مَاتُوا وَلَهُمْ إِبْنٌ ذَرِيَّتُهُم مِّن ذُنُورٍ حَتَّىٰ يَحْكُمَ لَهُمْ تَمَّ نَسَبُ ذَلِكَ يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَىٰ: «وَأُولَئِكَ الْأَزْكَارُ فَصَلِّمْ أَوْلَىٰ بِبَنِيكِ الْكَوْثَرُ»^(١).

وروى الإمام أحمد^(٢) بسنده عن سهل بن حبيب أن رجلاً ومي رجلاً بهما، فقتله ولم يترك إلا خالاً، فكتب فيه أمر عبدة إلى غيره، فكتب إليه عمر - رضي الله عنه -: إني سمعتُ رسول الله ﷺ يقول: «الخال وارث من لا وارث له»، قال الترمذي^(٣): هذا حديث حسن، وروى العقدة عن النبي ﷺ أنه قال: «الخال وارث من لا وارث له، يعقل عنه، ويرثه»^(٤).

وروى سعيد^(٥) بسنده عن أبي واسع بن حبيب، قال: توفي ثوبان بن الدحداح، ولم يدع وارثاً، ولا عصبية، فرفع شأنه إلى رسول الله ﷺ، فدفع رسول الله ﷺ ماله إلى ابن أخته أبي لبابة بن عبد المنذر.

رواه أبو عبيد في «الأموال»، إلا أنه قال: «ولم يحلف إلا ابن أخت له، فقصى النبي ﷺ بحيرته لابنة أخته، وحديثهم مرسل، ثم يحتسب أنه لا ميراث لهما مع ذوي الفروض، والحصباء، ولذلك سمي الخال «وارث من لا وارث له»، أي لا يرث إلا عند عدم النوارث، وقوتهم لا يرتان مع إختوتهما، قلنا: لأنهما أقوى منهما، وقوتهم: إن العميرات إنما شئت نصاً، قلنا: ذكرنا نصواً، انتهى مختصراً.

(١) سورة الأنفال: الآية ٧٥.

(٢) مسند أحمد (١/٣٨٦ - ١٢٦).

(٣) سنن الترمذي (٣/٣٦٠)، وأخرجه ابن ماجه (٢٧٣٧)، والدارقطني (١/٨٤)، والبيهقي (١/٢١٢).

(٤) أخرجه أبو داود (١٨٩٩ - ٢٩٠٠)، وابن ماجه (٢٧٣٨)، وأحمد (١/١٣١٩ - ١٣٣٣).

(٥) أمي سعيد بن منصور (١٦٠/٧٠ - ٧١)، وأخرجه أيضاً الذرري عن مسنده (٢/٢٩٠)، وعند أبي رافع في «المستدرك» (١٠٠/٢٨٢، ٢٨٣).

قال: وإِنَّهُ لَا يَرِثُ امْرَأَةً، هِيَ أَيْمَنُ نَسَباً مِنَ الْمُتَوَفَّى، مِمَّنْ سَمِّيَ فِي هَذَا الْكِتَابِ بِرَجُلَيْهَا شَيْئاً وَإِنَّهُ لَا يَرِثُ أَحَدًا مِنَ النِّسَاءِ شَيْئاً، إِلَّا خَيْثُ سَمِيْن. وَإِنَّهُ ذَكَرَ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ، مِيرَاتِ الْأُمِّ مِنْ وَلَدِهَا، وَمِيرَاتِ الْبَنَاتِ مِنْ أَبَيْهِنَّ، وَمِيرَاتِ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا، وَمِيرَاتِ الْأَخَوَاتِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ، وَمِيرَاتِ الْأَخَوَاتِ لِلْأَبِ، وَمِيرَاتِ الْأَخَوَاتِ لِلْأُمِّ.....

(قال) ماث: (وإنه لا يرث امرأة هي أيمَنُ نسباً من المتوفى) متعلق بآية (ومن سُميَ) بيناء المجهول (في هذا الكتاب) أي من الأربع المذكورة في القول السابق (برجلَيْها) اسم للمسيبة (شيئاً) معمول لا يرث (وإنه) الضمير للثلاث (لا يرث أحد من النساء شيئاً إلا حيث) أي إلا في الموضح التي (سُميَن) ببناء المجهول، يعني لا يرث غير اللاتي ذُكرن في الكتاب أو النسب.

ثم ذكر المصنف اللاتي ذُكرن في الكتاب والنسب فقال: (وإنما ذكر الله تبارك وتعالى) كذا في المصنف، وفي المصنف، وذلك أن الله تعالى ذكر (في كتابه) ميرات الأم من ولدها (الثلاث أو الأربع) (وميرات البنات من أبين) وبداخل فيهن بنات الابن (وميرات الزوجة من زوجها) الربع أو النصف (وميرات الأخوات للاب والام وميرات الأخوات للاب) في قوله تعالى هي قِية النصف (وقال) أَنَّهُ يُنْصِفُكُمْ فِي الْكَفَّةِ ﴿١٧﴾ فَإِنْ أَمْرًا حَقَّ لِقَسْ كَمْ وَلَدٌ وَلَدٌ أَحْتِ قَلَمًا يَنْصِفُ مَا رَزَقَكُمْ الْآيَةُ^(١٧) والمواد بالأخت جاءت أعظم من أن تكون لأبوين أو لأب فقط، كما تقدم في محله.

(وميرات الأخوات للام) في آية النساء: ﴿إِذَا كَانَ مِنَ امْرَأَةٍ مَاتَ وَكَانَتْ رَحْلًا يُوْرُكُ حَصْلَتُهُ أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ أَحْيَا أَوْ أَحْتِ حَقَّ لِقَسْ كَمْ وَلَدٌ وَلَدٌ أَحْتِ قَلَمًا يَنْصِفُ مَا رَزَقَكُمْ الْآيَةُ^(١٧) والمواد بالأخت

(١٧) سورة النساء: الآية ١٧٦.

(١٨) سورة النساء: الآية ١١٩.

وورثت الخدعة ما لدي حـ. عن النبي ﷺ بيننا. والمعرفة ترث من
 اغتسلت هي مـ. لأن الله تبارك وتعالى قال في كتابه ﴿وَلَا تَحْزَنُوا لِمَا سَلَفَ﴾
 في الآية وموتكم.

و لأخت هاهنا ما يكون أم فقط، فهذلا، فحصر نسوة الوارثات من
 الكتاب، بإدخال ثلاث الآيات في الحات، حيث لا بد.

والذي احذرت من تسباق، هكذا في جميع النسخ المصرية، وهو
 الأوصح والنصواب، وهي نسخ المدينة المنورة بعد قده: من ورثها وميراث
 الأخوات ذليل، ميراث الأخوات للآل، وهذا المصنف تصفاً صحيح، إلا أن
 الأول من النوعين يشمل الأنقاء والعلات، فإن الأخوات لأب تنسبهن.
 وفي بعض النسخ المدينية الجديدة أو ميراث الأخوات لأب والآل، وميراث
 الأخوات للآل، ففيها سقط أو تحريف، إذ لم يذكر فيها أخوات للآل،
 ولا بد من ذكرها، إذ هي مذكورة في آية التت، كما تقدم قريباً.

(وورثت الجدة بالقدي حاء عن النبي ﷺ فيها، يعسر المرأة إلى ادة
 للوارث الجدة ونوريتها بالغة، كما تقدم قريباً في باب ميراث الجدات (والجدات)
 أي السابعة من الثاني ترث من النبي (ترث من أمهات هي) ومن أمهات موعول
 (نفسها) بالرفع تأكيداً لتعامل رب (لأن الله تبارك وتعالى: دليل ترثت الممتعة
 قال) عز اسمه (في كتابه) في سورة الأحزاب. ﴿وَأَوْرَثَهُمُ آبَائَهُمْ قَدْ أَقْسَطُ بَعْدَ
 اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَقْلُوا فَأَسْأَلُكُمْ فِي الْكَلْبِ وَمَوْتِكُمْ﴾ الآية.

والاستدلال بأن المرأة الممتعة أيضاً ناحية في الدواهي

قال الساجي^(١٢) والاستدلال من ١١٥ إننا ركنا بأن يثبت نسب ت
 بالملاء، وأن يكون لقب الجميع المذكور يقع تحته المولد، فاحذرنا تلفظ، فاحذروا
 تناول الآية ميراث المرأة لمن كان موكلي نجاه انتهى

(١٢) سورة الأنساب: الآية ٥.

(١٣) المختصر (١٦) ١٢٥٠

(١٣) باب ميراث أهل الملل

مثله، وأنه من الحسن: أن عمر - رضي الله عنه - أعطى نخالة الثلث، والعممة الثلثين: وأوجب عماداً دواءً بأنه محمود عن ورده، فبطل قول الأئمة، أو على أن العممة والنخالة لا تملكان مع عمة، ولا مع دي عرض، يرد عليه، فإن الرد على دي القروض مقدم على نورت دي الأرحام، انتهى.

ونقدم ما قال محمد في «موطأه»^(١). ونحن نروي عن عمر بن الخطاب، وعبي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود، أنهم قالوا في العمة والمعدة، إذا لم يكن ذو سهم ولا عصبية، فلنخالة الثلث، وللعممة الثلثان، وحدت مرويه أهل المدينة لا يستنبطون، وهو أن ثابت بن السدح مات، ولا وارث له، فأعطى رسول الله ﷺ أماً ثمة، وكان ابن أخته ميراثه، وكان ابن شهاب يورث العممة والنخلة، وذوي اقرباب من قرشيهم، وكان من أخته أهل المدينة وأعمامهم بالرواية، انتهى.

(١٣) ميراث أهل الملل

جمع ملّة، بمعنى ميراث أهل المذاهب المختلفة، قال المرفق^(٢): أجمع أهل العلم على أن الكافر لا يرث المسلم، وبه قال جمهور الصحابة والمفسرين، يروي هذا عن لحففاء المرشدين الأربعة، وأسامة بن زيد، وجابر، وبه قول عروة والزهرري وعمر بن عبد الحمزة والشوقي وأبو حنيفة وأصحابه ومالك والشافعي وعامة الفقهاء، وحلبه العسل، يروي عن عمر ومعاوية أنهم ورثوا مسلم من الكافر، ولم يورثوا الكافر من المسلم، وسكني ذلك عن ابن المسيب ومروان والشافعي والنخعي ويحيى بن يعمر وإسحاق، وليس بموثوق به عنهم، فإن أحمد قال: ليس بين الناس اختلاف في أن المسلم لا

(١) انظر «التحقيق المسند» (١٣/١٩٠).

(٢) «المعجم» (١٥٢/٩).

برث الكافر، وروى أن بحري بن بعير احتج بقوله بأن رسول الله ﷺ قال:
 «لإسلام يزيد ولا ينقص».

ولما رواه أبو أسامة بن زيد أن رسول الله ﷺ قال: لا يرث الكافر
 المسلم، ولا المسلم الكافر، علق عليه^(١)، وروى أبو داود^(٢) بإسناده عن
 عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ:
 لا يرث أهل ملّة من ملّة أخرى، وأما حديثه، فيحتمل أنه أراد أن الإسلام يزيد
 ممن أسلم، ويمنع بفتح من أهل الإسلام، ولا ينقص من يرث، للصلة من
 يرث، وكثرة من أسلم، وعلى أن حديثهم محال، وحديثنا معتبر، وحديثهم لم
 يثبت على صحته، وحديثنا مطلق عليه، فلهي تدينه.

والصحيح عن عمرو - وعلى أنه عنه - أنه قال: لا يرث أهل الملّة، ولا
 ترثونها^(٣)، وقال في سنة الأشعث: يرثها أهل دينها، وأما الكفار غير المرتد،
 إذا كان دينهم واحداً، لا نعم بين أهل العلم فيه خلافاً، فإن اختلف أديانهم،
 فاختلف عن أحمد فروي عنه أن الكفر كله ملّة واحدة، يرث بعضهم بعضاً،
 واختاره الحلبي، ربه قال حماد بن أسير مبرمة وأبو حنيفة والشافعي وداود؛ لأن
 تورث الأبناء عن الأب،^(٤) وبحكمه مذكور في كتاب الله تعالى ذكره عام، فلا
 يترك إلا فيما استثناه الشرع، وما لم يستثبه الشرع يبقى على العموم.

ولأن قول أحمد يترك وشعبي^(٥)، كقولهم قسمة بغيره^(٦) عام في
 جميعهم، وروى عن أحمد أن الكفر ملّة، لا يرث بعضهم بعضاً، اختاره
 أبو بكر، وهو قول كثير من أهل العلم، لأن قوله ﷺ: لا يرث أهل ملّة من

(١) أخرجه البيهقي (١٨٧/٤٤) من كتاب الغرر، وأخرجه مسلم في (١١٧٢/٣).

(٢) أخرجه أبو داود (١١١٣/٢٠٤).

(٣) أخرجه الأرمي (٢٨٥/٢).

(٤) سورة الأنفال، الآية ٧٤.

شني، بطني ثوارثهم، ويخلص عسوم الكتاب، ولم يسمع عن أحمد نصرياً مذكراً أقسام العدل.

وقال القاضي أبو يعلى: الكفر ثلاث مثل: اليهودية، والنصرانية، ودين من عذاهم، يجمعهم أنهم لا كتاب لهم، وهو قول شريح، وعطاء، وعمر بن عبد العزيز، والشوكي، والسيدي، وغيرهم، وروي ذلك عن مالك، وروي عن النخعي، والشوكي القولان معاً، ويحتمل كلام أحمد - رحمه الله - أن يكون الكفر مدلاً كثيراً، فنكون المسيحية ملّة، وعبادة الأوثان ملّة أخرى، وعبادة الشمس ملّة، فلا يرث بعضهم بعضاً، روى ذلك عن علي، وبه قال لمعري وربيعة، وطائفة من أهل المدينة، وأهل البصرة، وسحق، وهو أصح الأقوال إن شاء الله، انتهى مختصراً، وبسط المؤلف الدلائل على ما اختاره من كون الكفر مائلاً شني.

وقال ابن رشد^(١): أصح المسلمون على أن الكافر لا يرث المسلم؛ لقوله تعالى: «لَوْ لَمْ يَكُنِ اللَّهُ تَعَالَى لَكُنَّا عَنْ الْكُفْرَانِ غَلًّا مُؤْمِنِينَ تَبَارَكَ اللَّهُ»، ولما ثبت من قوله ﷺ: «إلا يرد المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»، واحتلوا في ميراث المسلمين الكافر، وفي ميراث المسلمين، فذهب جمهور العلماء من استحبابه والتابعين وفقهاء الأئمة إلى أنه لا يرث المسلم الكافر بعد، لأن الأثر انقضى، وذهب معاذ بن جبل ومعاوية بن الصاعدة، وابن المسيب ومسروق بن أنس وغيرهم، وجماعة إلى أن المسلم يرث الكافر، ويثبوا ذلك سنانهم، فقالوا: فما يجوز لنا أن ننكح بأمهه، ولا يجوز لنا أن نكفهم نسأماً كذلك لإرث يزور في ذلك حديثاً مستنداً، قال أبو عمر: ليس بالقوي عند الجمهور.

ثم قال وأجمعوا على توريت أهل الملّة الواحدة بعضهم بعضاً،

(١) المجلد (٢) ص ٢٥٢.

(٢) سورة النساء: الآية ١٢٤.

١٠/١٤٩٨ - **حَقَّقْنِي بِخَبَرٍ عَنْ هَالِكٍ، عَنْ أَبِي شَهَابٍ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ حُسَيْنٍ ثِي عُلِيِّ، عَنْ خَمْرِ بْنِ قَامَرٍ نَبِي عَقَانِ**

وَحَلَفُوا فِي بَوْرَسِ السُّبُلِ الْمُسْتَعَفَّةِ فَذَهَبَ مَالِكٌ وَجَمَاعَةٌ إِلَى أَنْ يَحُلَّ الصَّلَاةَ الْمَحْتَمَّةَ لَا سَوَاقِمْ، كَالْمُتَعَفِّفِ، وَبَعْدَ ذَلِكَ أَهْمَدُ، وَجَمَاعَةٌ، وَفَالِ الشَّامِ، وَأَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي تَوْدٍ، وَالْبَزْزِي، وَنَادَوْهُ وَغَضِبَهُمُ الْكَفَّارُ كَقِيَمِ يَنْوَابِلِهِمْ، وَكَأَنَّ شَرِيحَ، وَأَبِي أَبِي إِدْرِيسَ - وَجَمَاعَةٌ وَجَدُوا فِي الْمَدِينَةِ الْأَوَّلَى لَا يَتَأَثَّرُونَ تِلْكَ الْأَنْصَارِ وَالْبُيُوتِ وَالْمَسْجِدِ عَفَا، وَالْمَسْجِدِ وَمَنْ لَا يَتَأَثَّرُ بِهِ مِلَّةً، وَالْإِسْلَامَ مِلَّةً - وَرَوَى عَنْ أَبِي شَيْمٍ مَالِ بْنِ مَالِكٍ، وَجَمَاعَةٌ مَالِكٍ وَمَنْ قَالَ فَتَوَلَّى حَتَبَ - عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ مَرْقُوعًا: لَا يَتَوَرَّاتُ أَهْلُ مَدِينَةٍ.

وَعَمَلُهُ إِشَاعِيَّةٌ بِالْحَنِيفَةِ بِقَوْلِهِ سَلَّمَ الْفُضُولَةَ وَالْإِسْلَامَ. لَا يَبْرُثُ الْمُسْلِمَ الْكَافِرَ - وَلَا الْكَافِرَ الْمُسْلِمَ، وَقُلْتُ أَنَّ الْمُسْلِمَ مِنْ هَذَا سَائِلُ الْخُطَابِ أَوْ الْمُسْلِمَ يَبْرُثُ الْمُسْلِمَ، وَالْكَافِرَ يَبْرُثُ الْكَافِرَ، وَاقُولُ بِتَأْيِيدِ الْخُطَابِ فِيهِ صَعْفٌ، وَحَاضِرٌ شَيْءٌ أَتَيْنِي

وَقَالَ الْفَرَقِيُّ^(١)، لَا يَبْرُثُ مُحَافِظٌ فِي دِينِ الْمُسْلِمِ مَعَ مَرَدِّ أَوْ عَدَا مَرِ جَوْدَى أَوْ نَهْرَانِي أَوْ مَحْمُودِي، وَكَبْرِيَاوِي مَعَ مَرِاحِي عِلَا بَوْرَاتٍ بِيَهْمَا، إِذَا كَلَّ مِلَّةً مَسْتَلَّةً، وَمَرَاهِمَا كُلَّهُ مِلَّةً، وَبَلَّغَ سَوَارِثَ بِنِ مَحْمُودِي وَغَدَا وَلِي، قَالَ الدُّسُوقِيُّ قَوْلَهُ، وَمَا سَمِعْتُهُ كَلَّمَ مِلَّةً وَاحِدَةً، وَحِيلَ إِلَيْهِ مَا سَوَاهَا عَلَى أَنْصَابٍ، وَاقُولُ مَا مَرَّحَدَنَ، الْأَوَّلُ، وَافَقَ الْمَدِينِي، رَضَوْنَهُ بِنِ مَوْنَرٍ، رَأَيْتُ فِي هَرِ ظَاهِرٍ «سُتُونَةٍ» وَالْأَمِيَّةَ، وَاسْتَعَدَّ لِنِ مَرْدَوَانِي، أَنْظَرْتُهُ، وَذَكَرَ فِي الْمَجَالِ أَنَّ الْقَوْلَ الْأَوَّلِي مَوْ الْمُسْلِمَ، أَتَيْنِي.

١٠/١٤٩٨ - **(مَالِكُ بْنُ أَبِي شَهَابٍ) الْأَمْرِي مَعْدَنُ بْنُ مَسْلَمٍ أَمْرٍ عَلَى بِنِ حُسَيْنٍ بِنِ عَلِيٍّ) بِنِ أَبِي طَالِبٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ - الْمَعْرُوفُ بِرَبِّهِ الْعَدِيدِي، أَعْنِ صَمْرُ بْنُ عُمَرَ بِنِ عَقَانَ) كَذَا فِي النُّسخِ الْمَصْرُوفَةِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ فِي الْمَرْفُوعَةِ.**

(١) «الشرح» (٤١: ٤١)

فما في نسخ الهندية من نخط عمرو غلط من النسخ . قال البرقاني : كما قال مالك . عمر بن الخطاب ، وجميع أصحاب أبي شهاب بنون عمرو بن مسعود بن عمرو بن عبد الله بن عبد مناف . وجميع أصحاب أبي بكر بن عمر بن عبد مناف . وجميع أصحاب أبي بكر بن عمر بن عبد مناف . وجميع أصحاب أبي بكر بن عمر بن عبد مناف .

والثابت عن مالك عمر بن الخطاب ، كما روي يحيى والأكثر ، وذكر ابن عثيمين أن مالكاً قد لا يراي لا أعرف عمر بن عمرو ، هذا دار عمرو ، وهذا دار عمرو .

ولا خلاف أن عثمان - رضي الله عنه - له ابنان عمر ، وعمرو ، وإسماعيل . هذا الحديث . وأصحاب الزهري يقولون : عمرو بن عبد الله بن عبد مناف . وقال عمر ، وراجعه الشافعي ويحيى القضاة قال : هو عمرو ، رأسي أن يرجع . وسألت - رضي الله عنه - لا يكاد يقاس به غيره حفظاً وإتقاناً . لكن الغلط لا يسلم منه أحد ، والجماعة أولى أن يسلم لها ، وأبي المحدثون أن يكون إلا عمرو بن عبد الله ، فأن ابن عبد الله : قيل لأن ابن عبيدة : مالك . يقول : عمرو . فقال : لقد سمعته من الزهري كذا . وكذا مرة ، ونفقته منه ، هذا قال : لا عمرو ، وقال أحمد بن زهير : خالف مالك الناس ، قال ابن عبد الله .

وكذا حكمه مسلم وغيره على مالك بالبرهان ، وروي عن بعض من عسى ، قلت مالك : الناس يقولون : إنك تخطئ في إسماء الرجال ، تقول : عند الله العباسي ، وإنما هو أبو عبد الله ، ويقول : عمر بن عثمان ، وإنما هو عمرو ، ويقول : عمرو بن الحكم ، وإنما هو معاوية ، فقال مالك : هكذا حفظنا . وهكذا رفع في كتابي . ونحن نخطئ ، ومن يسلم من الخطأ ، قاله البرقاني^(١) .

والحديث أخرجه محمد في الموطأ^(٢) مثل رواية يحيى بن عمرو ،

(١) شرح البرقاني ، (١٦٦: ٣) وانظر الاستدراك (١٤٩٩/١٥٠) .

(٢) شرح الموطأ (١٣٦: ٣) .

معدولاً، وأخرجه البخاري في «المصحيح» برواية ابن حريج عن الزهري بنقل عمرو

قال الحافظ^(١)، «تفق الرواة عن الزهري أن عمرو بن عثمان بفتح أوله
ومكوناً ثلثين، إلا أن ذلكاً وحده نزل: عمرو بن عثمان بفتح الميم، وشذت
رويات عن غير مالك على وجهه، ورويات عن مالك على رثن «تسهيرو» وقد
بين ذلك ابن عبد البر وغيره، ولم يخرج البخاري روجه مالك، وقد عدا ذلك
ابن الصلاح في «علوم الحديث» له في أمثلة السكر، وفيه نظر أوضحه شيخنا
في «التكدي»، وزدنا عليه في «الإفصاح»، انتهى

وذكر الحافظ في «التهذيب»^(٢) عمرو بن عثمان، ورقم سائيه لثلاثين،
وقال: عمرو بن عثمان بن عفان أحد الرواة عن أسماء بن رواحة حديث لا يثبت
للمسلم «تكاثر»، قاله مالك عن الزهري، عن علي بن حسين عنه، وقال عمه
لمروقة، عن حمي عن عمرو بن عثمان، وهو المحفوظ، وقد قيل: عن مالك
عمرو بن عثمان، وفي أسماء: النصاب من حديث مالك عمرو، ولا يعلم
أحدًا تابع سائياً عنى قوله «عمرو» وقال البخاري: قال إبراهيم بن محمد بن
أبان بن عثمان بن عفان عن أبيه عن عمرو بن عثمان بن عفان عن أبيه في فضل
عثمان، قال البخاري: في مسنده شيء، وكذلك ذكره ابن حبان في «المندرج»

وحاصله: أن لعمرو بن عثمان وجوداً في «الحكمة»، كما قال ابن عبد البر
إن أهل النسب لا يختلفون أن لعثمان ابناً يسمى عمرو، وهو يسمى عمراً، وقد
ذكر ابن سعد عمرو بن عثمان، وقال: كان قسيس الحديث، وذكر عمرو بن
عثمان، وقال: قال قتادة، وله أحداث، وذكر الزبير بن محمد أن عثمان لما مات،

(١) فتح البخاري (١١٩٨، ١١٩٩)

(٢) (١١٩٨، ١٢٨١)

عن أسامة بن زيد: أن رسول الله ﷺ قال: لا يبرأ المسلمون
الذكيه.

أخرجه مسلم في ٢ كتاب الغرر. حديث ١.

والله أعلم بمراده وأما: وعمر، وحفص، والوليد، وسعيد، وسام، ووجوده لكن
لا يذكر ذلك علي أنه روى هذا الحديث عن أسامة انتهى.

وذكره في غيره ولم يرفعه عليه شيء، ولا ذكر حاله، من قال: عمر بن
عبدان بن عثمان في حديث أسامة صباه عمرو، وفرد ذلك غيره، عمر، انتهى.

ثم ذكر عمرو، ورفعه عنه للسنن، قال عمر، من عثمان بن عثمان أبو
عثمان ثقة من الثقات، وكذا روى عنه للسنن في مسنده وقال: ذكره ابن سعد
في الطبقات الأولى، وذكر: كان ثقة، وله أخبار، وذكر النجاشي: منى ثقة من
كبار التابعين، وقال البيهقي: كان كبيراً من عثمان الذين أحضروا، وذكر
الزبير أن معاوية روجه له وولي الخلافة بعده.

(عن أسامة بن زيد) حدث رسول الله ﷺ وأبو حبه رضي الله عنه: أن
رسول الله ﷺ قال: لا يبرأ المسلم الكافر، ولا الكافر بمسلم، هكذا بقية
الاحاديث عند جميع أصحاب ابن شهاب، فاعتبروا بذلك، كأنهم أهل الكافة
التي لا يكون فيها عدل، فتدفع ذلك بما روي من صحيح الآثار، وما ذلك أن
معاناً وتوحيداً، بل إن المسلم يبرأ الكافر لا يحكمه، كما سيجب عليهم،
ولا يتكلمون بساكن، وأما أن الكافر لا يبرأ المسلم فلا دخل المختلف فيه
للإجماع عليه، فإنه ابن عبد البر، ومسلم، والشافعي مع وجود النص بسند
الاعتبار، ذلك المروني^(١).

قلت: والأوجه عندي أن المعتصم - رضي الله عنه - اختصر الحديث.

(١) (٧٨/٨).

(٢) شرح إسناده (١٤٩/٢).

١١/١٤٩٩ - وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ
عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ: أَنَّ ابْنَ وَرْثَ قَالَ:

لأن ذلك الجزء كان محتفظاً فيه بين الصحابة، فبدأ بأن أن المسلم لا يورث
الكافر فعكسه أولى وأوضح، والحدث أخرجه البخاري في صحيحه، وكُنَّا
الحقائب.

قال الحافظ^(١): واستدل بقوله: لا يورث الكافر المسلم، على جواز
تحصيل عموم الكتاب بالأحاد، لأن قومه ته الأبي ﴿يُؤْتِيكَ اللَّهُ فِي
أُيُوتِكَ﴾^(٢) عام في الأولاد، فحصر منه أولاد الكفار، فلا يورث المسلم
بالتحديث المذكور، وأحب أن استبح حصل بالإجماع، «حر الواحد إذا حصل
الإجماع على وقته كان التخصيص بالإجماع، لا بالخبر قط». قال الحافظ:
لكن يحتاج من احتج في الشيء الثاني به إلى جواب، وقد قال بعض الحفاظ:
طريق العام ههنا قطعي، ودلالته على كونه قطعية، وطريق الخاص ههنا ظني،
ودلالته عليه قطعية، فبإدلاله، ثم يترجح الخاص بأن العمل به يستلزم الجمع
بين التباين المذكورين، بخلاف عكسه، انتهى.

١١/١٤٩٩ - (مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن علي) المعروف بزين
العدين (ابن حسين بن علي بن أبي طالب، أنه) أي عالياً (أخبره) أي الزهري
(إسناد ووث) بكسر الراء المهملة (أبنا طالب) مفعول وورث، وهو عم
رسول الله ﷺ، فبسر اسمه عند مداف، وقيل اسمه وعكيت واحد. قال
الزرقاني: شد من قال: اسمه عمران، بل هو قول يافط، انتهى.

كعمل رسول الله ﷺ بعد موت أبيه عبد المطلب من السنة الثامنة من
ولادته ﷺ على المشهور، إلى موته في السنة العاشرة من نبوته، قال صاحب

(١) فتح بازي، ١٢١/٤٣١

(٢) سورة البقرة، الآية ١٧٧.

عَقِيلٌ وَطَالِبٌ. وَلَمْ يَرْتَهُ عَلِيٌّ.

«الخميس»: في السنة العاشرة من النبوة أول ذي القعدة، وقيل: للنصف من شوال السنة الثامنة، كذا في «الاستيعاب»، مات أبو طالب بعد ما خرج من الحصار بالنسب بشمانية أشهر، وأحد وعشرين يوماً، كذا في «سيرة البحري».

وفي «حياة الحيوان»: مات أبو طالب، وكان النبي ﷺ ابن تسع وأربعين سنة وثمانية أشهر، وأحد عشر يوماً. وأبو طالب ابن يضع وثمانين سنة، وفي «المواهب»^(١): ابن سبع وثمانين سنة، ومات كافراً على الراجح، كما ميّاتي.

(عقيل) بفتح العين وكسر الهمزة، صحابي، تأخر إسلامه إلى الفتح، وقيل: أسلم بعد التحديبية، وهاجر في أول سنة ثمان (وطالب) أكبر بنيه الذي يكنى به أبو طالب. مات طالب كافراً قبل بدر. وقال الحافظ في «الفتح»: فقد طالب بدر، قلت: وإنما ورث عقيل وطالب أباهما أما طالب؛ لأنها كافرين عتية وإن أسلم عقيل بعد ذلك.

وقال الباجي^(٢): تقدم إسلام علي وجعفر قبل موت أبي طالب، وبقي طالب وعقيل على ملتهم، فانفردا بميراثه، وإنما أسلما بعد موته عام الفتح، انتهى. وهذا يدل على إسلام طالب، لكن الحافظ لم يذكره في «الإصابة» في القسم الرابع أيضاً، وهذا القسم يذكر فيه من عدّ صحابياً غلطاً وهماء، قال النعماني: وطالب أسن من عقيل، وهو من جعفر، وهو من علي - رضي الله عنه -، والفاوت بين كل واحد والآخر عشر مشين، وهو من النواصر، انتهى.

(ولم يرثه علي) بن أبي طالب ولا أخوه جعفر العليّار ذو الجناحين؛ لأنها كانا مسلمين عند موت أبي طالب، قال المورقاني^(٣) وجاء التعليل بذلك في

(١) «المواهب اللدنية» (١/٢٦٢).

(٢) «المنهاج» (٦/١٥٠).

(٣) «شرح المورقاني» (٣/١٢٠).

بعض طرق الحديث عبد البحاري، والحديث الذي أشار إليه الزرقاسي هو ما أخرجه البخاري^(١) من حديث الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد أنه قال: «يا رسول الله أس تنزل في دارك بعكة؟ فقال: يعمل ترك عليل من ريع أو نور» وكان عليل ورت أبا طالب، هو وطالب ولم يرته جعفر، ولا علي - رضي الله عنهم - شيت؛ لأشهما كانا مسلمين، وكان عليل وطالب قاهرين، الحديث.

وهذا الحديث يدل على موت أبي طالب كافراً، وأوضح منه ما في جنانة أبي داود، وترجم عليه المصنف «باب الرجل يموت، له قرابة مشرك»^(٢)، سن علي - رضي الله عنه - قال: قلب للشيء بشيء إن عملك الشيخ فضال قد مات، الحديث.

وأخرج البخاري عن العباس بن عبد المطلب، قال للشيء بشيء ما أغيت عن عملك، فوجه كان بحرطك، ويفض لك، قال: وهو في صحصاح من نار، ولم لا أن تكون في الدرك الأسفل من النار.

قال الحافظ^(٣): وفي سؤال العباس عن حال أبي طالب ما يدل على ضعف ما أخرجه ابن إسحاق من حديث ابن عباس بسده من لم يسم: «أن أبا طالب لما تبارك منه انبوت، بعد أن عرض عليه النبي ﷺ أن يقول: لا إله إلا الله. فأبى، فارت فتنر العباس إليه، وهو يحرك شفيعه، فأصغى إليه، فقال: يا ابن أخي! والله، قال: أخى الكلمة التي أمرت أن يقولها، وهذا الحديث لو كان طريقه صحيحاً لعارضه هذا الحديث الذي هو أصح منه، فضلاً عن أنه لا يصح.

(١) أخرجه البخاري في الحج، باب نوبت دور مكة (الحديث ١٥٥٨).

(٢) سن أبي داود (١٦٤/٢).

(٣) فتح الباري (١٩٤/٢).

قَالَ: فَبَيْنَكَ تَرْكُنَا نَصِيْبَنَا مِنَ الشَّعْبِ.

وروي أبو داود والبيهقي وابن خزيمة وابن الجارود من حديث هني - رضي الله عنه - قَالَ: لما مات أبو طالب قلت: يا رسول الله إن عمك الشيخ الضال قد مات قَالَ: اذهب، فواره، قلت: إنه مات مشركاً، فقال: اذهب، فواره، الحديث، ورفقت علي جزء جمعه بعض أهل الروافض، أكثر فيه عن الأحاديث الواهية الدالة على إمام أبي طالب، ولا يثبت من ذلك شيء، والله التوفيق، وقد لمختص ذلك في ترجمة أبي طالب من كتاب «الأصابة»^(١)، انتهى.

(قَالَ) زين العابدين (عليه) بن الحسين: (لِلَّذَلِكَ) أي لأن المسمم لا يترك الكافر (تَرْكُنَا نَصِيْبَنَا) أي حصّة جدّهم علي - رضي الله عنه - من أبيه أبي طالب (من الشعب) بكسر وإسكان، على ما ضبطه الزرقاني، قال صاحب «المحلى»: أي من البيوت التي في الشعب، وهو بمكة مشهور، قال الزرقاني^(٢): كان منزل بني هاشم غير مساكنهم، كان لهاشم، ثم صار لابنه عبد المطلب، فقسمه عبد المطلب بين بني هاشم حين ضعف بصره، انتهى.

وفي صحيح البلدان^(٣): قَالَ ابن شميل: الشعب بالكسر ميل الماء في بطن الأرض، له جرفان مشرفان، وأرضه بطحة، وقال الجوهري: الشعب والشعب بالكسر، والضم، الطريق في الجبل، والجمع الشعب. وقال أبو منصور: ما انفجرت بين جبلين، فهو شعب، وشعب أبي يوسف هو الشعب الذي أوى إليه رسول الله ﷺ وبني هاشم، لما تعانقت قريش على بني هاشم، وكثروا الضحيفة وكان لعبد المطلب، فقسم بين بني هاشم حين ضعف بصره، وهو كان منزل بني هاشم ومساكنهم، انتهى.

(١) (١١٣/٧/٤).

(٢) «شرح الزرقاني» ٤١/١٢٠.

(٣) (٤١٧/٣).

١٦/١٥٠٠ - وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ
سُلَيْمَانَ بْنِ قَتَارَةَ، أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ الْأَسَدِثِ

وقال يحيى^(١): لما كان أبو طالب أكبر ولد عبد الوهّاب، احوى على
أعلاى، وحازها وحده على عادة الجاهلية من تغنيهم الأمن، وقال الحافظ^(٢)
نعت حديث أسامة المذکور. قوله: وهو ترك عقيل من رناع أو دور، الرناع
جمع ربع، وهو الممرك المشتعل على أبنائه. وقيل: هو الدار، فعلى هذا
قوله: «أو دور» إما للتأكيد أو من شك الزاوي، وأخرج هذا الحديث النكهي.
وقال لي آخره: ويقال: إن الدار التي أشار إليها كانت دار هاشم بن عبد مناف.
ثم صارت لعمد المطلب منه، فقسمها بين ولاءه. حين عمره، فعز لم صار
لنبي ﷺ حتى أتاه عبد الله، وفيها وُذِيَ النبي ﷺ.

وقوله: كان عقيل ورث أبا طالب، محصل هذا أن النبي ﷺ لما هاجر
استولى عقيل وأطالب على ائمة كلها، بأعزاز ما وراثه من أمهات، لكونهم
كانا ثم يسلما، ويعتبار ترك النبي ﷺ بحقه منها بالمعروف، وفقد طالب بدره،
فأع عقيل الدار كلها، وحكى النكهي أن الدار لم يزل بأولاد عقيل إلى أن
باعوها لمحمد بن يوسف أخيه الحجاج بمائة ألف دينار ووز في روايته، فكان
علي بن الحسين يقول: من أجل ذلك تركنا نصيبنا من الشعب، أي حصنة
جدهم على رضى الله عنه من أبيه أبي طالب، انتهى.

١٦/١٥٠٠ - (مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن مزار أن محمد بن
الأشعث) بن قيس الكندي أبو القاسم الكوفي مضبول من الثانية، برهم من ذكره
في الصحابة مات سنة سبع وستين. كذا في «الغريب»، وفي «الإصابة»: قتل
سنة سبع وستين بالكوفة أيام المخزوم، وذكر الزبير بن نكار لما عزأ مصعب بن

(١) «عمدة القاري» (١/٤٧).

(٢) «مطلع» فتح القاري» (٢/٢٥٧).

أخبرنا أن غبطة له يهودية أو نصرانية توفيت

تبرير الحديث، بناء على ما تقدم ذكره من الأشعث، وعبد الله بن سفيان
في طالب، فقه، أبي

وقال الزرقاني: قد مر ذكرنا في كتابنا وذكره المحقق في كتابه
توابع من الإحصاء (1) وقال: ذكر من سنده أنه ولد في عهد النبي ﷺ، وقال
أبو إمام لا يصح له صحبه، قلت: ولا روية؛ لأن أم مرة أخت أبي بكر
الهدني - رضي الله عنه - تزوجها أبي الأشعث في خلافة أبي بكر - رضي الله
عنه - لما قدم بعد أن رثا، وأتى به من أبيس إلى المدينة أسيراً، فمضى غيبه
أبو بكر، وزوجه أخته في قصة مشهورة. وكان شبهه ابن مسعود - رواد مانت
عن يحيى بن سعيد، فذكر هذا الحديث - ثم قال: فبذ قضية من يتأهل أن
يسأل عمر - رضي الله عنه - إيراكه - أمير البوي - ولكن الحفاظ يحذرون
هذه الرواية بالجمع. وقد رواها حماد بن سلمة عن حماد بن محمد، فلم يذكر
فيها أن محمداً بن الأشعث سأل.

وفيها أيضاً وهم من جهة أن عمه محمد ذكر أن تحت أمه الأشعث،
رواها، له كانت مسلمة، بها هو أبوه الأشعث، وقد كان موجوداً إذ ذلك،
وإحصاءات في خلافة معاوية، والقصوب ما رواه داود بن أبي هند عن الشعبي
عن مسروق أن الأشعث بن قيس قدم المدينة يوماً على عمر، وقد هانت
هنته، وكانت غير مسلمة، فقال له عمر - رضي الله عنه - لا يوارث أهل
بطيخ، هذا من حديث حماد بن محمد، وحماد بن محمد بن داود بن أبي بكر
- رضي الله عنه - أن في خلافة النبي، قلت: وحديث داود بن أبي هند
أخرجه ترمذي كتاباً سيأتي ترميزاً.

(أخبرنا أن غبطة له يهودية أو نصرانية توفيت)

وَأَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْأَشْعَثِ ذَكَرْتُ ذَلِكَ بِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ . وَقَالَ لَهُ : مَنْ يَرْثُهَا ؟ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ : يَرِثُهَا أَهْلُ دِينِهَا

هكذا بالشك، رواه البيهقي^(١١) برواية ابن خبير، عن مالك، وأخرج الدارمي برواية يزيد بن هارون عن يحيى أن سليمان بن يسار أخبره عن محمد بن الأشعث أن عمه له توفيت يهودية باليمن، فذكر ذلك لعمر بن الخطاب، فقال: يرثها أقرب الناس إليها من أهل دينها، وأخرج البيهقي بسنده إلى طارق بن شهاب قال: توفيت عمه للأشعث، وهي يهودية، فأتى عمر - رضي الله عنه - فأبى أن يرثه، وقال: يرثها أهل دينها، وهكذا أخرجه الدارمي^(١٢).

وأخرج أيضاً برواية يزيد بن هارون عن داود بن أبي عبد الله عن عامر أو المغيرة بنت الحارث توفيت باليمن، وهي يهودية، فركب الأشعث بن قيس، وكانت عمته إلى عمر - رضي الله عنه - في هجرته، فقال عمر - رضي الله عنه -: ليس ذلك لك، يرثها أقرب الناس منها من أهل دينها، لا بنو أمية متان.

(وإن محمد بن الأشعث ذكر ذلك لعمر بن الخطاب، وقال له) أي نعم (من يرثها) فقال له عمر: يرثها أهل دينها (قال أنزواني^(١٣)): وكذا رواه ابن جرير عن الحسن بن قيس، عن عمر - رضي الله عنه - خلاف ما رواه الثوري عن حماد عن إبراهيم أن عمر - رضي الله عنه - قال: أهل الشرك ترثهم، ولا يرثون، وله ابن عبد البر^(١٤)، ففعل عمر - رضي الله عنه - رجوع عن هذا إلى ما قبله، انتهى.

(١١) السنن الكبرى (٣١٨/٦)

(١٢) مسند الدارمي (٢٨٥/٢)

(١٣) شرح الزرقاني (١٣/١٢٠).

(١٤) إسناده (٤٩٦/٦٥)

ثُمَّ أَنَّى عُمَآنُ بْنُ عَفَّانَ فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ.....

قلت: ما حكى الزرقاسي عن ابن عبد البر عن رواية الثوري مخالف لما عنده من رواية الثوري، فقد أخرجه الدارمي عن محمد بن يوسف عن سفيان عن حماد عن إبراهيم قال: قال عمر بن الخطاب: أهل الشرك لا نرتهم، ولا يرونا، هكذا في الدارمي^(١) بزيادة «لا» في قوله: لا نرتهم.

وهكذا أخرجه محمد في كتاب الآثار^(٢). نا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب أنه قال: المشركون محضهم أولى ببعض لا نرتهم، ولا يرونا، قال محمد: وبه أخذ الكفر ملة واحدة، يتوارثون عليه، ولا يرتهم العسبون، ولا يروثونهم، وهو قول أبي حنيفة انتهى.

وأخرج الدارمي بسند إلى عامر عن عمر - رضي الله عنه - قال: لا يتوارث أهل ملتين، وسند آخر إلى نسبي أن رسول الله ﷺ وأب بكر وعمر - رضي الله عنهما - قالوا: لا يتوارث أهل دينين، وسند آخر إلى أنس بن مبرين قال: قال عمر - رضي الله عنه -: لا يتوارث ملتان شتى.

قلت: وهو معروف عن عمر - رضي الله عنه - فلعلمه ترك «لا» من نسخة ابن عبد البر في رواية الثوري، المضم «لا» أن يقال: إن نقلة المذهب ذكروا عمر - رضي الله عنه - أيضاً في موافقي معاوية، وإن ثم يكن معروفاً عنه، فقد تقدم لي كلام الموفق في الذين ورثوا المسلم من الكافر، ولم يورثوا الكافر من المسلم ذكر عمر - رضي الله عنه -، وقال في آخره: وليس بموثوق به عنهم، وعلى هذا فيحتمل أن يكون لفظ «لا» في رواية الدارمي زائداً من الناسخ والله أعلم.

(ثم أنى) محمد إلى (عثمان بن عفان) رضي الله عنه في خلافته (سأله عن ذلك)

(١) - في الدارمي: (٢٨٥/٣).

(٢) - (ص ١٥٠).

قَالَ لَهُ عُثْمَانُ: أَتُرَايِي نَسِيتُ مَا قَالَ لَكَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ؟ يَرْتَهَا أَهْلُ دِينِهَا^{٩١}

١٥٠١/١٣ - وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِي حَكِيمٍ: أَنَّ نَصْرَانِيًّا، أَعْتَقَهُ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، هَلَكَ. قَالَ إِسْمَاعِيلُ: فَأَمَرَنِي عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، أَنْ أَجْعَلَ خَالَةً فِي بَيْتِ الْمَالِ.

الأمر لاحتمال أن يكون رأي عثمان - رضي الله عنه - في ذلك خلاف رأي عمر - رضي الله عنه - (فقال له عثمان بن عفان: أقراني) قال صاحب «المحلى»: يضم اللغوية أي تظنتي (نسييت) بضم التاء (ما قال لك عمر بن الخطاب) إذ سألته عنه، ثم ذكر له قول عمر - رضي الله عنه -، أو أجابه عن مسأله بقوله: (يرتها أهل دينها) قال الزرقاني: وفائدة ذكر هذا ونحوه بعد المرفوع الإشارة إلى بقاء العمل به، فلا بطريقه احتمال نسخ؛ وتابع مالكاً في رواية هذا الأثر ابن جريج وابن عيينه وغيرهما، عن يحيى بن سعيد به، كما في «التمهيد»، انتهى.

١٥٠١/١٣ - (مالك عن يحيى بن سعيد) الأصمعي (عن إسماعيل بن أبي حكيم) ضبطه صاحب «المحلى» بالنصير، وأعرب عليه في النسخ المصرية بالتركيب من شيخ الإمام مالك، رواه عنه ههنا بواسطة، كان كاتب عمر بن عبد العزيز وعامله، كما تقدم في ترجمته (أن نصرانياً) موصوف صفة كان (أعتقه عمر بن عبد العزيز) اسم أن، (هلك) خبره، هذا على سياق النسخ المصرية، وفي النسخ الهندية بلفظ: ثم هلك فيكون نصرانياً اسم أن، وأعتقه خبره (قال إسماعيل) المذكور. (فأمرني عمر بن عبد العزيز أن أجعل ماله في بيت المال) قال الزرقاني^{٩١}: لأن المسلم لا يوت الكافر.

وقال الباجي^{٩٢}: يريد أن من أعتق عبداً نصرانياً، فإنه لا يرثه بالولاء،

٩١ - شرح الزرقاني، (٢/١٣٦).

(٢) - المنقذ، (٦/٢٥٩).

لأن الولاء، مثبته بالنسب، فإذا منع الكفر التوارث بالنسب منع لتوارث ماله، وكذلك المهر، فأما لعبد يورث، ومع ماله، فإن المال نفسه، وليس على وجه الميراث، ويمكن على وجه الملك؛ لأن الفرق بسم الميراث، ولذلك لا يورث بسبب هو أقوى أسباب التوارث، فكل من فيه بنية رفق من معنق إلى أجل أو مكاتب أو ماهر أو أم ولد، فإنه لا يورث، وإنه يكون ماله لمسيده بالنسب، إلا المكاتب الذي يترك وفاء، ففيه تخصيص، ذكره الساجي. إيس هـ. محله.

وما حمل عليه الزهري والساجي أثر عمر بن عبد العزيز من أنه أمره بذلك، لأن المسلم لا يرث الكافر ليس بوجبه عندي، فإن اتعنين بذلك وإن كان صحيحاً على مذهب المالكية والحنفية والجمهور، لكنه من باب توجيه الأقول بما لا يرعى به قتله؛ لأن المعروف من مذهب عمر بن عبد العزيز في ذلك، كما سيأتي أنه يرث السيد المسلم من موله نصراني، فلا وجه عندي أنه أمر بذلك شرعاً.

وقال الدهرقي في كتاب الفرائض: لا يرث مسلم كافراً، ولا كافر مسلماً إلا أن يكون معتقاً، فيأخذ ماله بالولاء، ثم قال في كتاب الولاء: الولاء لمن أعنق؛ وإن اختلفت ديانتها، قال الموفق^(١): أحجم أهل العلم على أن من أعنق عبداً أو عتق عليه، ولم يعنق مائتاً، أن له عليه الولاء، وأحجموا أيضاً على أن السيد يرث عبيده إذا مات جميع ماله إذا اتفق بيناعها، ولم يخف وارثاً سواه، وإن اختلف بين السيد وعبيده، والولاء ثابت لا نفيه فيه خلافاً لمعجم قوله^(٢): والولاء لمن أعنقوه، ونقوله^(٣): الولاء لعمدة الجماعة، ولحملة كتب ثبت مع اختلاف الذين، فكذلك الولاء.

(١) إسناده (٢١٥/٩)

١٤/١٥٠٧ - وحديثي عن مالك، عن النخعي عنده أن سمع
سعيد بن المسيب يقول: أمن عمرو بن الخطاب أن يأتيت أمة من
الأحلام، إلا أحدا ولد في العرب

وفي الخبر المشهور^(١) الولاء شرعا عبارة عن تباح مولا لصدقة أو
مولا المولود، ومن أنواع الأوث والعقار، وهذا قسم من أنواع ليس ليس
الميراث، بل فوائده حتمية، صريح^(٢)، لا يورث، قال من عاقدين قوله، وهذا
قسم، فيه تعريف صريح اشتراط حيث فسره بالسبب، فإنه مولا، ويتحقق بكون
الأوث، كما إذا أسلم كافر مسلما، قال في المصنف^(٣) لا يرثه تكون، وذلك
له في الدنيا، فهو محض.

١٤/١٥٠٨ - مالك عن النخعي عنده أني عن مالك (أنه) أي النخعي سمع
سعيد بن المسيب يقول: (أي) أي امتنع أمة من الخطاب أن يورث) كسر ثم
المشادة (أحدا من الأحلام) أي من سائتي ذو حريم، مجرد دعوى الفرائض،
وإقرار بعضهم لبعض (إلا أحدا ولد في العرب) فإنه يورث، قال محمد في
الموطأ^(٤) بعد هذا إلا أنه لا يورث النخعي، أي ليس، وإنما
بعد مراء، فقال: هو والذي، لا يورث، هو أمة، أو يقول: هي أمة، ولا
من الأنساب يورث إلا أنه لا يورث إقراره، لا الجاهل، والمولود،
فإنه إذا أقر المولود أنه ابنه وصدقه، فإنه أمة، ولا يحتاج في هذا إلى أنه
أن يكون الولد عبداً وبكده مولا بملك، فلا يكون من الأنساب ما دام عند
صدقة أسوي، والعمارة إذا أمة، بملك، وشهدت امرأة حرة مسلمة على أبا
والدة، وهي أمة، وأمة، وهو حرة، فهو أمة، وهو قول أبي حنيفة، رضي الله
عنه، والمأخوذ من قوله، انتهى.

(١) (٤/١٠٠)

(٢) موطأ محمد، مع التعليق لمحمد (١/١٢١).

قال عبدك: وإذا جاءت امرأة حامل من أرض أعدو، فوضعتها في أرض العرب، فهو ولدها، يرثها إن ماتت. وإن مات، ميراثها في كتاب الله.

(قال مالك: وإن جاءت امرأة حامل من أرض العدو أي من دار الحرب، فوضعتها أي الحمل (في أرض العرب) أي في دار الإسلام (فهو ولدها يرثها إن مات، وقوله إن مات) على وفق (ميراثها) - الفرائض المفصلة (في كتاب الله) من الثلث والستس وغيرهما، قال النووي^(١): قوله: أي عمرو - رضي الله عنه - أن يورث أحداً - أح من ولد هي أرض الحرب، لا يخصو أن تكون أسب التوارث بينهما تثبت بينة، أو لا تثبت إلا بمحرم الدخول والإقرار، فأما أن يسمى^(٢) رجلاً يدعى أنهما إخوان، وإنهما لا يبعد من الانساب بالأخوة، لكن لا يورث بهوه، وكذلك لم سبب امرأة، وهي حاملة لطفلاً، ترعى أنه ابنها، فلا يثبت ذلك منها في أنه لا يرق بينهما، ولكنهما لا يتوارثان بذلك، فلم جاءت امرأة حاملاً، فولدت بطل الإسلام نوراً، وبو ولدت نوأمين نوارثاً بالإخوة لأب وأم).

قد شهدت بذلك بينة، فلا يخلو أن تكون من المسلمين أو منهم، فإن كانت كمينة من المسلمين، مثل الأسرى يكتلون عدوهم، فيعلمون ذلك، ويشهدون به، فوهم يتوارثون بذلك، وأما إن شهد به بعضهم ممن أسلم، وعرف عدائته، فإنهم لا يتوارثون بذلك، لما يتعلق بذلك من التهمة أن يشهد بعضهم لبعض بهذا، فيحصل ذلك إلى نصر أموالهم عليهم، أما إن أسلم أهل من حملتهم فهو في مكانهم، أو تحملوا جميعاً عنهم، فيشهدون بذلك، فإنها تثبت شهادتهم؛ لأن خيرهم يقع به العلم، ويبعد عن العدد الكبير التواطؤ على مثله، فرائت التهمة، انتهى.

(١) المختصر، (٦) (٢٥٢).

(٢) كما في الأصل، والصواب بسى. اهـ. ٩.

قال ابن رشد^(١): اختلفوا في نورث الحملاء، والحملاء هم الذين يتحملون ما ولد لهم من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام، أعني أنهم يولدون في بلاد الشرك، ثم يفرحون إلى الإسلام، وهم يدعون تلك الولادة الموحدة اليأس، ويدعون على ثلاثة أقوال: أولاً: بأنهم يتوارثون عما يدعون من النسب، وهو قبل المصلحة من النصارى، وأما دعوى إسحاق، وقول: إنهم لا يتوارثون إلا صفة تشهد على أنفسهم، وقد قال شرح وجماعة، وقال: إنهم لا يتوارثون أملاً، بروي عن معمر، وعيسى بن عطاء الثلاثة الأقوال، إلا أن أشهر عنه أنه كان لا يورث إلا من ولد في بلاد العرب، وهو قول عثمان، وعمر بن عبد العزيز.

وأما ما أتوا وأصحابه، اختلف في ذات نواهم، ومنهم من رأى أنهم لا يورثون إلا صفة، وهو قول ابن القاسم، ومنهم من رأى أنهم لا يورثون أصلاً، ولا دليلاً للعائلة، ومن قال به عبد الله بن الماجشون، وروي ابن القاسم عن مالك في أهل حصن نزوى على حكم الإسلام، فتشبه بعضهم أنهم يتوارثون، وهذا يخرج منه أنهم يورثون بلا شبهة، لأن مالكاً لا يُجازر شهادة أكثر من اثنين على بعض، قال مالكاً إن شئنا فلا يقبل قولهم في ذلك، أنيس.

ويقال السنون^(٢): أهل الحرب إذا دخلوا إلى مسلمين، أو غير مسلمين، فأقر بعضهم بنسب بعضهم، ثبت نسبهم، كما ثبت نسب أهل دار الإسلام من المسلمين، وأهل الدماء بأبوابهم، ولأنهم إفراد لا صغر على أحدهم، فقبل كذا إراهم بالحقوقي المأذون، ولا يعلم في هذا خلافاً، وإن كان شيئاً دأب بعضهم بنسب بعض، وقامت بذلك بينة من المسلمين، ثبت أيضاً، من كان

(١) - ١٠٠٢ - ١٥٠٢ (١٣)

(٢) - ٣٧٠ - ١٦٠ (١٣)

انما يدعى أسيراً عندهم أو غير أسير، ويسمى الواحد من هؤلاء حميلاً، لأنه حمل من دار الكفر، وقيل - سمي حميلاً؛ لأنه حمل نبيه على غيره، وإن شهد بنسبه الكفار - لم يفسد.

وهي أحدث رواية أخرى أن شهادتهم هي ذلك قبل كتمه شهادة القسيسين به في المال، فأشبهه شهادة أهل الذمة على انوصبة في العفر، إذا لم يكن غيرهم، وبالمذهب الأول؛ لأنما إذا لم يقبل شهادة القفاسق، فشهادة الكافر أولى، وإنما لم يقبل إقرارهم لما في ذلك من الضرر حتى السوء يعمود إقراره بالولاء على تقدير العتق، وإن صدقتهما معتنقهما، قيل - لأن الحق له، وإن لم يصدقتهما، ولم تقم برآء بذلك، ثم يرتب بعضهم من بعض، ومبرات كل واحد منهما لمحتته، وهذا قول الشافعي فيما إذا أقر بنسب أمه أو أب أو جد أو من عم.

وإن أقر بنسب ولده، ففيه ثلاثة أوجه؛ أحدهما: لا يقبل، والثاني - يقبل؛ لأنه ملك أن يستوند، فملك الإقرار به، والثالث: إن أعكر أن يستوند بعد عتقه قبل؛ لأنه بملك الاستيلاء بعد عتقه. وإلا لم يقبل؛ لأنه لا يملك قبل عتقه، وبروي عن ابن مسعود، ومسروق، والحسن، وأبي سيرين، أن إقراره يقبل فيما يقبل فيه الإقرار من الأحرار الأسليين. وبه قال أبو حنيفة؛ لأنه مكلف أقر بنسب وإراث مجهول السب. يمكن صدقه فيه، وواجبه العتق له فيه، قبل.

ولما، ما روى الشعبي أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى شريح أن لا يورث حميلاً حتى تقوم به بيعة، رواء سعيد^(١). وقال أيضاً: حدثنا سفان عن ابن جندب عن سعيد بن المسيب قال: كتب عمر بن الخطاب أنه لا يورث حميلاً إلى بيعة انتهى.

(١) ابن سعيد بن منصور (١٩٠/١ - ٩٠)

قال مالك: الأمر المَحْتَضِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، وَالسُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا، وَأَنْتَ أَذْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِلَدُنَا: أَنَّهُ لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ، بِقَرَابَةٍ، وَلَا زَلَاةٍ، وَلَا رَحِمٍ. وَلَا يَحْجُبُ أَحَدًا عَنْ مِيرَاثِهِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ لَا يَرِثُ، إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهُ وَارِثٌ. فَلِئَلَّا لَا يَحْجُبُ أَحَدًا عَنْ مِيرَاثِهِ.

(قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا) وأقده بقوله: (والسنة التي لا اختلاف فيه عندنا) أي ببلدنا، ثم أقده ثالثاً بقوله: (والذي أذركت عليه أهل العلم ببلدنا) أي السنية المتواترة - زاده الله شرفاً وكرامة - (أنه لا يرث المسلم الكافر) أصلاً لا (بقرباة ولا ولاء) أي عتق، أما إذا كان العبد رقيقاً - بأخذ المولى ماله بالملك لا بالإرث (ولا رسم) عطف على قرابة من باب عطف الخاص على العام، وتقدم ذلك مفصلاً، وأقده بهذه التأكيدات رداً على من قال بذلك من بعض أهل العلم (ولا يحجب) أي لا يمنع (أحداً) أي لا يكون الكافر حاجباً لأحد من المسلمين (عن ميراثه) مثلاً توفي مسلم، وترك أباً كافراً وأخاً مسلماً، ورثة أخوه دون أبيه، ولا يكون الأب الكافر حاجباً للأخ عن ميراثه.

ثم ذكر الإمام ضابطة في ذلك بقوله: (قال مالك: وكل ذلك) أي كما أن الكافر لا يكون حاجباً لكونه غير وارث (كل من لا يرث إذا لم يكن دونه) أي الأقرب إلى الميت (وليث) آخر (فإنه لا يحجب أحداً) أي غيره (عن ميراثه) قال صاحب «المحنى»: فإن الحاجب ما يكون وارثاً بالفعل أو بالقوة، ومن لا يكون وارثاً لا يكون حاجباً.

قال ابن رشد^(١): وجمهور العلماء من فقهاء الأمصار ومن الصحابة علي

(١) مقدمة المحنيد (٢/٢٥٤).

(١٤) باب من جهل أمره بالقتل أو غير ذلك

وريد وعمر علي أن من لا يرث لا يحجب، مثل الكافر والمسئوك والقاتل عمداً، وكان بن مسعود - رضي الله عنه - يحجب بهؤلاء الثلاثة دون أن يرثهم، أعني بأهل الكتاب والعبيد والقائنين عمداً، وبه قال داود وأبو ثور، وعمدة الجمهور أن انحجب في معنى الإرث، وأنهما متلازمان، وحجة الطائفة الثانية أن الحجب لا يرتفع إلا بالموت، انتهى.

وقال الموفق^(١): من لم يرث لمعنى فقه كالمخالف في الدين والرفيق والقاتل، فإنه لا يحجب غيره في قول عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين، إلا ابن مسعود ومن وافقه، فذهب يحجبون الأم والزوجين بأنولد الكافر والرفيق، ويحجبون الأم بالإخوة الذين هم كذلك، وبه قال أبو ثور وداود، وثابته انحس في القاتل دون غيره، وأد من لا يرث لحجب غيره، فنه يحجب وإن لم يرث كالإخوة يحجبون الأم، وهم محجوبون بالأب، لأن عدم إرثهم لم يكن لمعنى فيهم، ولا لانتفاء أهليتهم، بل لتقديم غيرهم عليهم، والمعنى الذي حجبوا به في حال إرثهم موحود مع حجبهم عن الميراث، بخلاف مسألة، فعلى هذا، إذا اجتمع أبوان وأخوة أو أختان، فللأم السدس، والباقي للأب، ويحجب الأخوان الأم عن السدس، ولا يرثون شيئاً، انتهى.

(١٤) العمل في من جهل أمره بالقتل وغير ذلك

أي غير القتل من العرق والحرق وغيرهما، فإنه إذ لم يعلم حال الميراث من تقدم الموت ونأخره، فكيف بفعل في موارثتهم؟

قال الموفق^(٢): إن المتوارثين إذا ساء، فجهل أولهم يوماً، فإن أحمد

(١) المعنى (١٢٤/٩) وانظر الاستذكار، (٥/٥٠٣).

(٢) المعنى (١٢٤/٩).

قال: أدعت إلى ميراث عمر، وعليه، وشريح، وإبراهيم، والشعي: ميراث بعضهم من بعض. يعني من بلاد ما بين نهر طابفة، وهو ما ورثه من ميث ممة، وهذا قول من ذكره الإمام أحمد، وهو قول يماس من عبد الله^(١) المصري وعطاء- والحسن وابن أبي ليلى، وسحاق، وغيرهم، وحكي ذلك عن ابن مسعود، قال الشعبي: وقع الطاعون ما دام عام عقاب، فجعل أهل البيت يموتون من أضرعه، فكتب في ذلك إلى عمر - رضي الله عنه - فكتب عمر - رضي الله عنه - أن يورثوا بعضهم من بعض^(٢).

وروي عن أبي بكر الصديق وروى ابن عباس ومعد، والحسن من علي، أنهم لم يورثوا بعضهم من بعض، وجعلوا ما لكل واحد فلاحه، من ورثة، وبه قال عمر بن عبد العزيز، والأوزاعي، ومالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابه، يروى ذلك عن عمر، والحسن المصري، وعبد الرحمن بن عوف.

وروي عن أحمد ما يدل عليه، فإنه قال في امرأة وأختها مارة، فقال زوجها: ما كنت يورثها، ثم ماتت ابنتي يورثته، وقال أخوها: ماتت انتها فموتته، ثم ماتت فموتته. حذفت كل واحدة ميمها على بطلان دعوى صاحبه، وكان نهرات لأن لأبيه، وميراث التيمم لأخيه وزوجته نصيب، فجعل ميراث كل واحد ميمها للأخيه من ورثته، فحتم أن يجعل هذا، وأية عن أحمد في جميع مثل التيمم، ويحتمس أن يكون هذا قوله فموتته إذا دعي وارث كل ميت أن ميراثه كان آخرهما موتاً، ميراث كل واحد منهما من الآخر، إذا تيمم ورثته على الخلع بكيفية موتهم، لأن مع الدعي ترجحه اليسير على الشدعي عليه، وحلف على بطلان دعوى صاحبه، وينتقم الميراث له، كما في مائر الحقوق، بخلاف ما إذا تيمم على الجهل، فلا ترجحه بميم، لأن الميم لا يثبت في موضع التيمم على الجهل.

(١) في نسخة: الحسن بن عبد البر، به صحيح التيمم، (٣٤٦ - ٣٩٠)

(٢) زاد المعاد في نيل الحري، (٢٢٢)

واحتج من قال بعدم توريث بعضهم من بعض، بما روى سعيد^(١): حدثنا إسماعيل بن عياش عن يحيى بن سعيد، أن قتلى اليمامة وقتلى صفين والحرّة لم يُورثوا بعضهم من بعض، ووَرثُوا عَصَبَتَهُمُ الْأَحْيَاءُ، وقال: حدثنا عبد العزيز بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه أن أم كلثوم بنت علي توفيت هي وابنتا زَيْد بن عمر، فالتَفَيْتِ الضَّيْحَتَانِ فِي الطَّرِيقِ، فلم يدر أيهما مات قبل صاحبه، فلم يرثه ولم يرثها؛ ولأن أهل صفين وأهل الحرّة لم يتوارثوا، ولأن شرط التوريث حياة الوارث بعد موت الموروث، وهو غير معلوم.

وقد احتج بعض أصحابنا بما روى إِيَّاس بن عبد الله المزني أن النبي ﷺ سئل عن قوم وقع عليهم بئس، فقال يرث بعضهم بعضاً، والصحيح أن هذا إنما هو عن إِيَّاس نفسه. وأنه هو المَسْئُول، وليس برواية عن النبي ﷺ، هكذا رَوَاهُ سَعِيدٌ فِي مَسْتَدْرَأِهِ^(٢)، وحكاها الإمام أحمد عنه، وقال أبو ثور وابن شريح وظائفة من البصريين: يعطى كل وارث اليقين، ويوقف المشكوك فيه، حتى يبين الأمر أو يصلحوا، ثم يسط الموفق في أمثلة هذا الخلاف، وتفصيل تقسيم الميراث على مذهب كل واحد من المذاهب الثلاثة من التوروث، وعدمه، والنوقف.

وقال ابن رشد^(٣): اختلف العلماء في الذين يفقدون في حرب أو غرق أو هدم، - لا يدري من مات منهم قبل صاحبه، كيف يتوارثون إذا كانوا أهلي ميراث؟ مذهب مالك وأهل السبئية إلى أنهم لا يرث بعضهم من بعض، وأن ميراثهم جميعاً لمن بقي من قراباتهم الوارثين، أو لبنت المات، إن لم تكن لهم قرابة يرثه. وبه قال الشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابه فيما حكى عنه الطحاوي،

(١) «سنن سعيد بن منصور» (١/٨٦).

(٢) «السنن» (١/٢٨٥).

(٣) «مبدا المجتهد» (٢/٢٥٤).

١٥٠٣/١٥٠٣ - حدثني يحيى عن نمالك، عن ربيعة بن أبي
عبد الرحمن، عن غلب واحد من غلمانتهما: أنه لم يتوارث من قتل
يوم الجمل
.....

وهذه مائة وخمسة - رضي الله عنه - وأمره الكوفة وأمر حلفه فيما ذكره غير
الفتاحاري عنهم وجمهوره كغيره من أني قوم يتوارثون.

وصفة نوريته عندهم أنهم يورثون كل واحد من صاحب في أول دالة.
دور، دورت بعضهم من بعض، فعلى لا يورث من مال التورث ما ورث من
غيره، فيتوارثون ذلك على أنه مال واحد. مثله يوم ذروة نوريته في حرب أو
سرق أو سلم. ولكن واحد منهما نصف درهم، ويورث الزوج من الميراث
حصة مائة درهم، ونورث المرأة من الألف التي كانت بيد الزوج دون
الخمسة مائة التي ورث منها زوجها، وذلك مائة وخمسة. انتهى

وفي السراخنة من ذروة الحظيفة: إذا مات جماعة، ولا يورث أوليهم
مات أولاً. سئلوا كأنهم ماتوا معاً، فقال في واحد منهم نورثه لأحد، ولا
يرث بعض الأموات من بعض، هذا من المختار، وقال علي بن مسعود:
يرث منهم من بعض إلا فيما يرث كل واحد منهم من جماعة انتهى

١٥٠٣/١٥٠٣ - (ماذك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن) - (وعن غير
واحد من غلمانتهما) هكذا لم يترك السراخنة عن غير واحد من أصحاب الفريفة
- أكثر لمصره، وفي بعضها مدونة الرواة فكان رواية ربيعة عنهم والأمر
مديون، يورث من جماعة من البررة (أنه لم يتوارث) أي لم يجر فتاوت في
(من قتل) بينا استعمل (يوم الجمل) يوم الخميس عاشر صفر الأثني عشر
وقيل: خامس عشرة سنة ست وثلاثين، أضيف إلى الجمل الذي ركبته عائشة
- رضي الله عنها - في سيرها إلى البصرة، وسعد بن بكر، استأجره بها، وكان من
أول ما حدثني، ما حدثني غيره على الصحيح، وعملوا بالبرصفة، وخرجت مع
فلحة والزاسري ثلاثة آلاف، منهم ألف من أهل المدينة بمكة، ثم خرجوا إلى

طلب فنة عثمان: لأن كثيراً منهم اتصفوا إلى عسكر علي - رضي الله عنه - من غير رضا منه، لكنه حشي الفتنة لكثيرهم وبغضهم، فخرج علي - رضي الله عنه - إليهم، فرأيتهم في ذلك، ورأي علي أن يدفع إليهم فلا يهزمهم، فقام دعوى من ولي مدد بثبوت ذلك علي من بشره نفسه.

فكان بينهم بشقة عظيمة من ارتفاع الشمس إلى العصر، فبين فيها من أصحاب الجبل ثمانية آلاف، وقيل - سبعة عشر ألفاً، ومن أصحاب علي نحو ألف، وقطع على خضام الجبل نحو من ثمانين ألفاً، معظمهم من بني فصة، فلما قضت يد رجل أشد الخضام آخر، وكانوا قد ألبسوا الأذراع إلى أن غفروا فاهزموا، فأمر علي - رضي الله عنه - بحمل اليهودج من بني النخلى، فاحتله محمد بن أبي بكر الصديق وندار بن ياسر، وحنتر علي عائشة، وأخرج أخاها محمداً معها وفتبعها علي بنفسه آيلاً، وصرح بيه معينا يوماً، فانه فترقهتم^(١).

وفي الصعلية: يوم الاحد، وقعة وقعت بالنصرة بين علي وعائشة - رضي الله عنهما - ستة - ولأئمن في رجب أو التصف من جمادى الآخر، فقصها مختصراً أنه لما بلغ عائشة قبل عثمان، وكانت بمكة فغضت الناس على القيام بطلب دم عثمان، وكان الناس قد بايعوا علياً - رضي الله عنه - ومن بايعه طلحة والزبير، واستأذنت عائشة في العمرة، فخرجت إلى مكة، فلقب عائشة، وانتقموا معها على طلب دم عثمان، حتى بشقوا قلعة، فسارت عائشة عن جعل اشترى لها يعلى بن أمية من رجول من عينة في ثلاثة آلاف رجل من مكة والندبة، ومعها طلحة والزبير، فلما نزلت بمصر بني عامر نحت عليه التكاليف، فقالت: أي مكان هذا! قالوا: الحواري ففتح الحاء المهددة وسكون الواو بعدد هذه متعوجة فمؤخذة، فقالت: إن الذي يجرؤ قال لنا ذات

(١) متن التاريخ: (١٢١، ٣).

وَيَوْمَ حِشْبِينَ .

يوم: كيف^(١) كتاب الحوآب. وعند البراء عن أبي عمار أنه ﷺ قال لثمان: أنتكن صاحبة الجمل الأديب؟ بهمة مفتوحة ودال مهملة ساكنة. فعد حدين، نخرج حتى نلحقها كتاب الحوآب، يقتل عن يمينها وشمالها فتلو كثيرا، ونخرج بعد ما كادت، وخرج علي - رضي الله عنه - لما بلغ ذلك خوف الفتنة في آخر شهر ربيع الأول سنة ست وثلاثين في تمسكنا راكب، وقدم البصرة، إلى آخر ما ذكره صاحب المعلى.

قال صاحب النجاشي^(٢): لا خلاف بينهم في أن عثمان - رضي الله عنه - استشهد في ذي الحجة سنة خمس وثلاثين من الهجرة، وإما الخلاف في أي يوم منه قُتل، فقيل: يوم الجمعة للثمان أو سبع غلت من ذي الحجة، وقيل: في وسط أيام التشريق، وقيل: غير ذلك، ويوم لعلي - رضي الله عنه - يوم قتله، وقيل: في الفد من قتله، وقيل: بعد ثلاثة أيام، وقيل: خمسة، وقيل: غير ذلك، وأقام بالمدينة بعد المايعة أربعة أشهر، ثم سار إلى العراق، والتقى مع عائشة وعن معاً بالبصرة، فجرت بينه وبينها وقعة أن جعل بلا قصد، والنجم اقتال من الغوغاء، وخرج الأمر عن علي وعن طلحة والزبير، وقتل من الفريقين نحو عشرين ألفاً، وقتل طلحة والزبير، فمنا الله وإنا إليه راجعون، انتهى ملخصاً.

(ويوم صفين) بكر الصد المهمة ونشدة الفاء على وزن سكين، موضع قرب الرقة شاطئ الفرات، كانت به الوقعة العظمى بين علي ومعاوية - رضي الله عنهما - عزة صفر سنة سبع وثلاثين. وذلك أن علياً - رضي الله عنه - لما بايعه أهل المدينة امتنع معاوية في أهل الشام، فكتب إليه علي - رضي الله عنه - مع

(١) محرف في الأصل، والحديث أخرجه الأئمة في المستدرک: (١١٠/٣) وبه سمعت رسول الله ﷺ يقول: كيف يأتاكم إنا نلحقها كتاب الحوآب. اهـ. (ش).

(٢) (١١٤/٢)

جبريل السحلي بالرسول في الطائفة، فأبى، فخرج إليه علي - رضي الله عنه - في أهل العراق في سبعين ألفاً، فيهم ثمانون درياً، وسبعمائة من أهل بيعة الرضوخ، وأربعمائة من سائر المهاجرين والأنصار.

وخرج معاوية في أهل الشام في خمسة وثمانين ألفاً، لبر فيهم من الأنصار إلا العجمان بن بشر ومسيبة بن مخلد، والثنى لطيحان بصين، ودامت الحرب مائة يوم وعشرة أيام، فقتل من أهل الشام سبعون ألفاً، ومن أهل العراق عشرة آلاف، وقيل خمسة وأربعون ألفاً من أهل الشام، وخمسة وعشرون من أهل العراق.

والأمر في معاوية ومن سعه إلى طلب الحكميم، ثم رجع علي إلى العراق، فخرجت عليه الجند، فقتلهم علي - رضي الله عنه - بالنهر، ودامت بعد ذلك علي - رضي الله عنه -، فباع ابنه الحسن - رضي الله عنه - أربعين ألفاً عسى الموت، وخرج بالعساكر لقتال أهل الشام، وخرج إليه معاوية، فوقع بينهم الصلح، قاله زرقاني^(١).

وفي السحلي: كان سب القتال ما أخرجه يعقوب بن سفيان بمنه جيد عن الزهري قال: لما بلغ معاوية غلبه علي - رضي الله عنه - على أهل الجبل، دعا إلى الطلب بدم عثمان، فأجاب أهل الشام، فسار علي - رضي الله عنه - إليه، فالتقى بصين، وعند ابن سعد: أنهم اختلفوا في غزاة حمير، فلهذا كاد أهل الشام أن يعلبوا، فرموا المصحف بمشورة عمرو بن العاص، ودعوا إلى ما فيها، وأل الأمر إلى الحكمين، فجرى ما جرى في اختلافهما، واستدار معاوية بملك الشام، واشتعل علي - رضي الله عنه - بقتل الخوارج، انتهى.

قال السيوطي في تاريخ الخلفاء^(٢): بعد وقعة الجمل، ثم انصرف علي

(١) شرح الزرقاني (١/٣٦).

(٢) (ص ١٩٨).

إلى الكوفة، ثم خرج عليه معاوية من معه بالشام، فبلغ علياً - رضي الله عنه - وساروا يمشون في صفر سنة سبع وثلاثين، ودام القتال، فرفع أهل الشام المعاصف، يدعون إلى ما فيها مكيمة من عمرو بن العاص، ففكره الناس الحرب، وتذاعوا إلى الصلح. وحكموا الحكمين، فحكم علي - رضي الله عنه - أبا موسى الأشعري، وحكم معاوية عمرو بن العاص، وعنتوا بينهم كتاباً على أن يؤلفوا رأس الحية بالخرج^(١)، فينظروا في أمر الأمة، فاتفق الناس، ورجع معاوية إلى الشام وعلي - رضي الله عنه - إلى الكوفة، فخرجت عليه الخوارج من أصحابه ومن معه، وقالوا: لا حكم إلا لله وعشكروا بحررته^(٢)، فبعث عندهم ابن عباس - رضي الله عنه - فحاصمهم، وحشهم^(٣)، فرجع منهم قوم كثير، وثبت قوم، وساروا إلى النهروان، فسار إليهم علي - رضي الله عنه - فقتلهم بالنهروان، وقتل منهم ذا النبية، وذلك سنة ثمان وثلاثين.

• حتم الناس بأدراج في شعبان هذه السنة، فقتل عمرو بن العاص أبا موسى الأشعري مكيمة منه، فحكم خلع علياً، وتخلع عمرو، فأقر معاوية، وبايع له، وتفرق الناس على هذا، وصار علي - رضي الله عنه - في خلاف من أصحابه، واشتد ثلاثة من الخوارج عبد الرحمن بن ملجم، والبرك بن عبد الله، وعمر بن بكير، فاجتمعوا عليه، وتعاهدوا فيقتلوه هؤلاء الثلاثة علياً ومعاوية وعمرو بن العاص - رضي الله عنهم - ويربحوا النساء منهم. فقال ابن ملجم: أنا لكم بعلي، وقال البرك: أنا لكم بمعوية، وقال ابن بكير: أنا لكم بعمر، وتعاقدوا على أن ذلك يكون في ليلة، فتوجه كل منهم إلى ذلك، فمضى في صاحبه، حتى قتل ابن ملجم علياً - رضي الله عنه - في رمضان سنة أربعين - انتهى مختصراً.

(١) أخرج ثوري عن قريش العام

(٢) سمرواء، موضع بالكوفة.

(٣) أي: عذبهم بالتحصن.

ويوم الحز

(ويوم الحز) يفتح الحاء وتشديد النون السهلسين، وأخر ذات حجارة سود كأنها أحرق بال نار، الأرض يظهر المدينة، كانت بها الوقعة من أهلها وبني عسكر يزيد من معاوية، وهو سبع وعشرون ألف فارس، وخمسة عشر ألف راحل سنة ثلاث وستين، بسبب خلع أهل المدينة يزيد، وأخرجوا عامل يزيد عثمان بن محمد من بين أظهرهم، فأباح مسلم بن علفة أمير جيش يزيد المدينة ثلاثة أيام، يقتلون، ويأخذون الذهب، وزرعوا على النساء حتى قيل: حملت في تلك الأيام ألف امرأة من غير زوج، واضطربت فيها ألف عذراء، ولبعت الفتل من وجوه الناس سبيحانة من قريش والأصهار، ومن الموالي وعدهم من ساء ومساكين عشرة آلاف، وقليل من القراء سبيحانة، ثم أخذ علة^(١) عليهم ليلة يزيد، على أنهم سبوه إن شاء الله، وإن شاء قتل.

وفي البخاري: عن سعيد بن المسيب. أنه هذه الوقعة لم تن من أصحاب محمد^(٢) أحد، ثم صار إلى قتال ابن الزبير بمكة، فمات بقصد، واستخلف علي الحنفي حبيب بن عمر معه من يزيد (فيه بذكر)، فمات، مكة، وحاصرها، ومن مكة بالمحقيق، فمات، الأخير سموت يزيد. فوكل بالحنيني إلى الشام، قاله الزرقاني^(٣).

فت. توفي أمير المؤمنين معاوية - رضي الله عنه - في رجب سنة ستين، كما في التواريخ، وكان قد أخذ ثلثين سنة في حياته. ولا خلاف فيه بين أهل التاريخ، فلهذا معاوية يذمه أهل الشام، ثم بحث إلى أهل المدينة من يأخذ البيعة، فأسى الحبيب بن علفي وابن الزبير أن يبايعاه، وأخرجوا إلى مكة، وكان أهل الكوفة يدعونه من زمن معاوية، وهو ناسي، فلما بويع يزيد، وخرج الحسين إلى مكة أقام بها أشهراً. وأهل العراق يرسلون إليه رسالة يكتبها.

(١) هكذا في الأصل، والصواب: إن سبوه الله. مثل.

(٢) شرح الزرقاني (٣/١٢٢).

ثُمَّ كَانَ يَوْمٌ قَدِيدٌ .

بدمونه إيهيم، فخرج من مكة إلى العراق في عشر ذي الحجة، ومعه طائفة من أهل بيته، فكتب يزيد إلى واليه بالعراق عبد الله بن زياد بقتله، ووجه إليه جيشاً أربعة آلاف، وخذله أهل العراق، فاستشهد بكرلاءه في مشورة المحرم سنة إحدى وستين في قصة شهيرة، لا يحفل القنب والفنم ذكرها، ولنا لله ولنا إليه راجعون

وكان أهل المدينة ينفذون يزيد لذلك من بداية يمارته، ثم بلنهم الأخبار بفلسه من شرب الخمر وارتكاب الكبائر وانتهاك المحارم، فخلعوه سنة ثلاث وستين، قال عبد الله بن حنظلة الغسيل: والله ما خرجنا على يزيد حتى تخفنا أن نرعى بالحجارة من السماء، أن رجلاً كان يسكب أمهات الأولاد والمناات والأحوات، ويشرب الخمر، ويدع الصلاة، قال من قبيّة: ذكروا أنه ثم يني علوي بعد وقعة الحرّة، وكانت في ذي الحجة بثلاث بقين منها سنة ثلاث وستين، قالوا: وكان الناس يعجبون من ذلك أن ابن الزبير لم يصلوا إليه إلا بعد سنة أشهر، ولم يكن مع ابن الزبير إلا نفر قليل، وكان بالمدينة أكثر من عشرة آلاف رجل، والله ما استطاعوا أن يناهضوهم يوماً إلى الذبل.

فلما كتب مسلم من عتبة في كتابه إلى يزيد: أدخلنا النخل علينا حين ارتفع الشمار، إلى أن كتب: وسلم الله رجال أمير المؤمنين، فلم يصب أحدٌ منهم بمكرهم، ولم يتم لهم عدوه ساعة من ساعات عمارهم، فلما صليت انظهر إلا في مسجدهم بعد الفل انربع والاعهاب العقيم، وأوقعنا بهم السيوف، وفنانا من أشرف منهم، واتعنا قذيرهم، وأحمرنا على حريجهم، وانسأنا ثلاثاً، كما قال أمير المؤمنين: إلى آخر ما كتبه في هلال المحرم.

(ثم كان) بعد الترواقع المذكورة (يوم قديد) يضم الغاف والنائين المهمتين مصغراً، موضع قرب مكة، قال صاحب المحرم: بها وقعة أبي حمزة الأنصاري، وكان خرج على مروان من اليمن، وغلب مكة والمدينة، ثم توجه إلى الشام، فقتل، كذا في المعارف لابن قتيبة، انتهى.

كانت وسط الجزيرة في أواخرها من سنة ١٢٨ هـ جزيرة إلى سنة ١٣٠ هـ جزيرة في حروب الخوارج مع مروان بن محمد، وهو مروان الحمار، أخو حنف، سفي أمية المولود في سنة ٧٦ هـ بجريد، قال السمرقني في تاريخ الغنم: "وفي مروان قبل الخلافة ولايات جيدة، فتح قرية سنة ١٠٥ هـ، وكان مشهوراً بالفراسة، والإقدام، والمهارة، ولدهاء، يبيع له في نصف صبر سنة ١٢٩ هـ، ثم لم يجهز لخلافة أكثر، عين حرج عليه إلى أن قال فخرج عنه سرعاس، فظل مروان غربة فوصف في ذي الحجة يعني سنة ١٣٢ هـ.

قال صاحب الأغصان: "قال ابن السكيت: قتل مروان، وهو أمير القيسية ومن بني حنف، وولد الذهبي: عاش بضعاً وخمسين سنة، وكانت خلافته خمس سنين وشهراً ومائة أيام، كذا في أسيرة المغلطي، وكان قتله في ذي الحجة سنة ١٣٢ هـ في أواخر من أواخر الصيف.

وسط ابن جرير الطبري في حروبه مع الخوارج من سنة ١٢٨ هـ إلى سنة ١٣٠ هـ، وقال في قبيلة في الحواري سنة ١٢٨ هـ كذا أو أمير أبي حمزة الخارجي، وهو المحدث، من طرف الأدي السلمي من حضرة، وكان أول أمره أنه كان يرأسي كل سنة مكة يدعو الناس إلى خلاف مروان بن محمد، والذي خلافت آل مروان.

ثم عاد وفي حجة سنة ١٢٩ هـ وفي أبو حمزة الحارثي مسجدة عيسى بن عبد الله في رؤوس الرياح، فتخبر الناس بذلك، ثم قتل في سنة ١٣٠ هـ ذات الوقعة التي كانت بقصد من أبي حمزة الحارثي، وبين أهل المدينة، فبدأ أهل أبو حمزة مدينة رسول الله ﷺ، وحرب عبد الواحد بن محمد، فماتوا في الشام، وتغلب عليه أبو حمزة الحارثي.

(١) (١٩٧)

(٢) (٢٢٣)

فَمَنْ يُوْزَعُ أَحَدُ جَنْهَمَ مِنْ صَاحِبِهِ شَيْئًا، إِلَّا مَنْ عَلِمَ أَنَّهُ قَتَلَ قَتْلَ صَاحِبِهِ.

قال مالك: وذلك الأمر الذي لا اختلاف فيه. ولا شك عند أحد من أهل العلم بذلك. وكذا العمل في كل منورين هلكتا، يفرق، أو قتل أو غير ذلك من الموت. إذا لم تعلم أيهما مات قتل صاحبه، لم يربط أحد منهما من صاحبه شيئاً. وكان ميراثهما ..

(فلم يورث) بقاء السجين (أحد منهم) أي من أحب - يوم قديده (من صاحبه) أي من المتوفى يوم قديده أبناً (شيئاً) من الميراث (إلا من علم) بقاء المجهول (أنه قتل قبل صاحبه) أي قبل المتوفى.

(قال يحيى: وسعدت ما كنا نقول وذلك) الذي ذكر من عدم الإثبات عند الجدل هو (الأمر الذي لا اختلاف فيه) بيلدنا (ولا شك) أي في ذلك، كذا في النسخ المصرية وفي الهندية، «وهو الذي لا شك فيه» (عند أحد من أهل العلم بيلدنا) المدينة السورة.

وما تقدم في أول الباب من خلاف هو - رضي الله عنه - وغيره من أهل المدينة، فعليه لم يبلغ الإمام ما كنا، أو لم يثبت عنده، أو لم يثبت به لما صار صاحب أهل المدينة بخلافه. فإن هذه المذهب ذكرنا ملقب أهل المدينة بعدم التورث، كما تقدم في كلام ابن رشد، وعلى وفقه تعويل في وقعة الجمل وصغير وغيرهما.

(قال مالك: وكذلك) أي مثل الذي ذكر من عدم تفاوت (العمل) عندنا (في كل منورين) بصيغة استنفاة (هلكتا) معاً (يفرق أو قتل أو عدم أو غير ذلك من الموت) إذا لم يعلم أيهما مات قتل صاحبه، فإذا لم يعلم بقاء المجهول في المتوفى (أيهما مات قبل صاحبه لم يربط أحد منهما) كذا في النسخ المصرية، وهو أوجه مما في النسخ الهندية بالنظر إلى ميراث أحد من الآخر (من صاحبه شيئاً) من ميراث لثورة: لم يربط (وكان ميراثهما) أي ميراث

لَيَمُنْ بَقِيٍّ مِنْ وَرَثَتَيْهِمَا. يَرِثُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَرَثَتَهُ مِنَ الْأَحْيَاءِ.
وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَنْتَبِهُ أَنْ يَرِثَ أَحَدٌ أَحَدًا بِالشُّكِّ. وَلَا يَرِثُ
أَحَدٌ أَحَدًا إِلَّا بِالْيَقِينِ مِنَ الْعِلْمِ، وَالشَّهَادَةِ. وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ يَهْلِكُ
هُوَ وَمَوْلَاهُ الَّذِي أَحْتَقَهُ أَبُوهُ، فَيَقُولُ بَنُو الرَّجُلِ الْعَرَبِيِّ: قَدْ وَرَثَهُ
أَبُونَا. فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُمْ أَنْ يَرِثُوهُ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا شَهَادَةٍ. إِنَّهُ مَاتَ
قَبْلَهُ. وَإِنَّمَا يَرِثُهُ أَوْلَى النَّاسِ

المتوارثين الهالكين (تمن بقي من ورثتهما) يعني (يرث كل واحد منهما) مفعول
يرث، وفاعله (ورثته من الأحياء) الموجودين بعده.

(قَالَ مَالِكٌ: لَا يَنْتَبِهُ) وَلَا سَجُوزُ (أَنْ يَرِثَ أَحَدٌ أَحَدًا بِالشُّكِّ) فِي أَنَّهُ مَاتَ
فَلِصَاحِبِهِ يَرِثُ، أَوْ بَعْدَهُ فَلَا يَرِثُ (وَلَا يَرِثُ أَحَدٌ أَحَدًا إِلَّا بِالْيَقِينِ مِنَ الْعِلْمِ)
فِي وَقْتِ مَوْتِهِ (وَالشَّهَادَةِ) قَالَ الْبَاقِي^(١): يَرِيدُ أَنْ يَعْلَمَ ذَلِكَ الشَّهَادَةً وَيَشْفِوَنَهُ،
ثُمَّ يَشْهَدُونَ بِهِ. وَإِذَا لَمْ يَثْبُتْ ذَلِكَ بِشَهَادَةِ أَهْلِ الْعَدْلِ لَمْ يَوْرَثْ بَعْضُهُمْ مِنْ
بَعْضٍ، قَالَ: وَهَذَا عَلَى مَا قَالَ: إِنْ كُلُّ مِتَّارَتَيْنِ يُجْهَلُ أَوْنَهُمَا مَوْتًا، فَإِنَّهُمَا لَا
يَتَوَارَثَانِ، وَكَذَلِكَ الْقَوْمُ يَكُونُونَ فِي نَظَرِ فَيُهْدَمُ عَلَيْهِمْ، فَيَمُوتُونَ، فَلَا يَعْلَمُ لَهُمْ
أَسْبَقُ مَوْتًا، فَهَؤُلَاءِ لَا يَتَوَارَثُونَ، وَكَذَلِكَ الْقَوْمُ يَكُونُونَ فِي السَّقَةِ، فَيُغْرَقُونَ فَلَا
يَعْلَمُ أَيُّهُمَا مَاتَ أَوَّلًا، وَهُوَ رُؤْيُ أَحَدِهِمْ رَاقِعًا رَأْسَهُ، ثُمَّ غَرِقَ لَمْ يَرِثْ وَلَمْ
يَوْرَثْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُ، هَلْ مَاتَ مِنْ كَانَ يَتَوَارَثُ مِنْهُ قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ؛ انْتَهَى.

(وَذَلِكَ) أَيُّ مِثَالِ الَّذِي ذَكَرَ (أَنَّ الرَّجُلَ) الْعَرَبِيَّ مِثْلًا (يَهْلِكُ هُوَ وَمَوْلَاهُ
الَّذِي أَحْتَقَهُ أَبُوهُ) فَصَاتَا مَحَابًا. وَلَا يَدْرِي أَيُّهُمَا مَاتَ قَبْلَ (فَيَقُولُ بَنُو الرَّجُلِ
الْعَرَبِيِّ) الْمَذْكُورِ: (قَدْ وَرَثَهُ) أَيُّ الْمَوْتَى (أَبُونَا) فَاعِلُ وَرَثَ (فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُمْ)
وَذَكَرَ الْمَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (أَنْ يَرِثُوهُ) فَهُوَ يَدُلُّ مِنْ ذَلِكَ (بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا شَهَادَةٍ)
عَلَى (إِنَّهُ) أَيُّ الْمَوْتَى (مَاتَ قَبْلَهُ) أَيُّ قَبْلِ أَبِيهِمْ (وَإِنَّمَا يَرِثُهُ) أَيُّ الْمَوْتَى (أَوْلَى النَّاسِ)

(١) المتن في (١/٢٥٤).

به من الأحياء .

قال مالك : ومن ذلك أيضاً الأخوان للأب والأم . يعمرون .
ولأخيهما ولد . والأخ لا ولد له . ولقبنا أخ لأبيهما ، فلا يعلم
أيهما مات قبل صاحبه . فميراث الذي لا ولد له ، لأخيه لأبيه .
وليس لبني أخيه ، لأبيه وأمه ، شيء .

قال مالك : ومن ذلك أيضاً أن تهلك العمة وابن أختها ، أو ابنة
الأخ وعمها ، فلا يعلم أيهما مات قبل . فإن لم يعلم أيهما مات قبل ،
لم يرث العم من ابنة أخيه شيئاً . ولا يرث ابن الأخ من عمته شيئاً .

به أي ياتمولي (من الأحياء) أي أقربهم إليه حتى يقطع النظر عن أسهم .

(قال مالك : ومن ذلك أيضاً) أي من أمثلة المصاحبة المذكورة (الأخوان
للأب والأم) أي الشقيقان زيد وعمرو (يموتان ولأخيهما) زيد (ولد ، والأخو)
عمرو (لا ولد له) أيضاً (ولهما) أي لزيد وعمرو (أخ لأبيهما) موجود ، وهو بكر
مثلاً (فلا يعلم أيهما) من زيد وعمرو (مات قبل الآخر . فميراث الذي لا ولد له)
وهو عمرو (لأخيه لأبيه) أي لعمرو (وليس لبني أخيه لأبيه وأمه) أي ليس لأولاد
زيد من ميراث عمرو (شيء) لأن الشقيقين إذا جهل موتهما ، فلا يرث أحد
منهما من الآخر . وفي الأحياء الموجودين الأخ نعتاً مطلقاً على أبناء الأخ
الشقيق .

(قال مالك : ومن ذلك) القبل (أيضاً) ذكر الإمام عدة فروع موصيحات
تدأ به في كتابه (أن تهلك العمة وابن أختها) مثلاً (أو) تهلك ابنة الأخ وعمها
مثلاً (فلا يعلم) في الصورتين (أيهما مات قبل) بالبناء على الضم . وفي
الصورتين المذكورتين (إن لم يعلم أيهما مات قبل) كرره تأكيداً وتوضيحاً (لم
يرث العم من ابنة أخيه شيئاً) في الصورة الثانية (ولا يرث ابن الأخ من عمته
شيئاً) في الصورة الأولى لأنه قد جهل أونهما موتاً ، وهكذا في سائر المواضع .

باب ميراث ولد الملاعة وولد الزنا

١٦/١٥٠٤ - حدثني يحيى بن سفيان قال: سألت أبا مالك، أنه بلغه أن عروة بن الزبير كان يقول في ولد الملاعة وولد الزنا: إنه إذا مات ورثته أمه، حقه، في كتاب أمه عز وجل، وإخوانه لأمه أحق بهم، وإن كانت عربية، ورثت حقه، ورثت إخوانه لأمه أحق بهم، وإن كانت عربية، ورثت حقه، وإن كان ما بقي للمسلمين.

باب (١٥) ميراث ولد الملاعة

يخرج الميراث ركنها من التي ومع اللعان بين رجل وامرأة.

وولد الزنا

تقدم هذا الباب مع ما فيه من الآثار في كتاب كتاب كبره الإمام مالك رحمه الله تعالى.

١٦/١٥٠٤ - (مالك أنه بلغه أن عروة بن الزبير كان يقول في ولد الملاعة أي في ميراثه (وولد الزنا) حقه عسى ولد الملاعة أنه إذا مات ورثه أمه حقه) ما نصيب أي الحق الذي كان لها (في كتاب عز وجل) في آية الميراث (وورث إخوانه لأمه أي بنو الأخوة) (أحق بهم) من نسب من الأب من قبله في قرينة الأب، عام بين إلا غير قرينة الأم (ورث البقية) مفعول ثرت أي ما بقي من المال بعد نصيب الأم وإخوانه (موالي أمه) فاعلم أن (إن كانت) الأم (مولاة) أي أمه حقة (وإن كانت) الأم (عربية) حرة (ورثت) الأم (أحقها) ورثت إخوانه لأمه أحق بهم كما ورثوا من الأم (السولة) (وكان ما بقي) من المال بعد نصيب الأم وإخوانه (للمسلمين) أي غير بيت المال.

قَالَ مَالِكٌ: وَيَلْتَمِيزُ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ مِثْلُ ذَلِكَ.
قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ أَذْرَكْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ يَتْلُونَهُ.

(قال مالك: ويلتزم عن سليمان بن يسار مثل ذلك) الذي يلغني عن عروة.
(قال مالك: وعلى ذلك) الذي ذكرت (أذكرت) رأي (أهل العلم يتلون)
في المدينة المنورة، وتقدم البحث في ذلك، واختلاف العلماء فيه هي كتاب
النكاح.

بسم الله الرحمن الرحيم

٤١ - كتاب العقول

(١) باب ذكر العقول

(٤١) كتاب العقول

بسم الله الرحمن الرحيم

هكذا في جميع النسخ الهندية والمصرية تسنون والشرح، من مقدم الكتاب على التسمية غير نسخة اساحي، يربطها فُتُتِ السبعة على الكتاب، قال الوراقاني: آخر التسمية؛ لأنه حمل الترجمة بكتاب كان عنوانه، والمقصود بالظاهرة ما بعدها، فجعل التسمية أوله، وكثيراً ما يقدم التسمية على كذب نظراً إلى البدء بتحقيقي، وذلك تسمى نظيبه، اهـ.

والعقول جميع عقل: يقال: عقلت ففقت عقلاً أي عرفت دينه، فإن الاصطفي شُيِّت لديه عقلاً سبعة بالمعيار؛ لأن لايل كانت مُعْطًى بهاء وهي القبل، ثم كثر الاستعمال حتى أطاح العقل على الدقة بدلاً كانت أو غناء، قوله الوراقاني^(١)، وقال الراغب^(٢): أصل العقل الإيماء والاستعداد كعقل المعمر والتحقان، وعقدت المرأة شعرها، بعقل لسانه؛ كقوله: دامت قبل للحصن: بعقل، حسنه دة، قال، واستعداد عقل البعير، قيل: عقلت العقول، أعطيت دينه، وقيل: أصله أن تعقل الإنسان بفعله ومشيئته، وقيل: بعقل لأنهم أن يسهل، ثم سميت الادة بأني شيء، كان عقلاً، وسمي مستزجور له عاقلة، اهـ.

(١) ذكر العقول

هكذا في جميع النسخ الهندية وال، مصرية غير نسخة اساحي، وليس فيها

(١) شرح الوراقاني (٤/ ١٧٠).

(٢) معجم دات القم أن (ص ٥٢٨).

١/١٥٠٥ - حَدَّثَنِي نَحْيِيُّ عَنْ مَالِكٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي
ذَكْرٍ بِنِ مُحَمَّدٍ بِنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ فِي الْكِتَابِ الَّذِي
كُتِبَ زَعَرُوا اللَّهَ بِحَقِّهِ

هذه الترجمة، بل ذكر الحديث الأثني في ذيل كتاب العقول، والعرض لذكر
هذه الترجمة بيان الأصل في تلك النسبة أن الأصل فيه حديث ابن حزم
الآتي، اهـ

١/١٥٠٥ - (مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم)
الأنصاري السدي فضيلته (عن أبيه) أبي بكر بن محمد، هكذا أخرجه محمد،
في «موثقه» بواسطة الأب، والحديث تقدم أولاً في «مراسم الأئمة بالوجود» عن
مسار القرآن، وليس فيه «بواسطة الأب» بل عن مالك عن عبد الله أن في الكتاب
الذي كتبه رسول الله ﷺ عمرو بن حزم، الحديث

(أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله ﷺ) قال ابن عبد البر^(١): لا حاجة
في مالك في إرسال هذا الحديث، وإن روي مسنداً من وجه صالح، ورواه
معمر عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن حماد، ورواه الوهري عن أبي بكر
عن أبيه عن حماد، هـ. وسجروا رواية «الموطأ» هذه أخرجه النسائي سرداً في
التحسين عن مالك

قال الحافظ في التلخيص الحبير^(٢): وماله حيز من حماد عن أبي
إسبارك عن معمر عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن حماد، وحده محمد بن
عمرو بن حزم روى في «ع» الذي يثبته، ولكنه لم يسمع منه، وكذا أخرجه
حمد الزوافي عن معمر، ورواه أبو داود والنسائي عن طريق ابن وهب عن بزر
عن الأزهري مسنداً، ورواه قاضي وابن حبان، الحاكم، المستفي موصولاً

(١) انظر شرح الزوافي، (١٢/١١)

(٢) (١٧٠٤).

مطلوفاً عن حديث الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود
حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده.

ثم بسط الكلام على وهم من قال فيه. سليمان بن داود، يرجع أن
انصبوب بدله سليمان بن أرقم، ثم قال بعد ما بسط الكلام على تضعيف
الحدث وتصحيحه. وقد صحح الحديث بالكتاب المذكور جماعة من الأئمة لا
من حيث الإسناد، بل من حيث الشهرة، فقال الشافعي في حاشيته: لم يفتوا
هذا الحديث حتى كنت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ.

وقال ابن عبد البر^(١): هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف ما فيه
عند أهل العلم معرفة يستعملونها في الإسناد؛ لأنه أنشبه التواتر في مجيئه
لنلقي الناس له بالقول، وقال كنعاني: هذا حديث ثبت مصحوط، إلا أنا نرى
أنه كتاب خير مسموع سمع فوق الزهري؛ قال يعقوب بن سفيان: لا أعلم في
جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا، فإدراك أصحاب
رسول الله ﷺ والشافعي يرجعون إليه، ويدعون رأيهم، وقال النعاسي: قد شهد
عمر بن عبد العزيز إمام عصره للزهري بهذا الكتاب بالصحة، وهو مختصر.

وأخرج النعاسي في «المعتمد»^(٢) بسنده إلى أبي الزهري: أن عمر بن
عبد العزيز - رضي الله عنه - حين استخلف أرسل إلى المدينة يلتزم عهد
النبي ﷺ في الصدقات، فوجد عند آل عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -
كتاب عمر إلى عثمان في الصدقات يمثل كتاب النبي ﷺ إلى عمر بن حزم،
فأمر عمر بن عبد العزيز عثمان على الصدقات أن يأخذوا ما في دينك
الكتاب، الحديث.

(١) الاستذكار (٢/٢٥١)

(٢) (٣٩٥/١) من كتاب الاستاذ.

لِعَمْرُو بْنِ حَزْمٍ فِي الْعُقُولِ:

قال ابن القيم في «الهدى»^(١) في كتبه رحمه الله التي كتبها إلى أهل الإسلام: منها كتابه إلى أهل اليمن، وهو الكتاب الذي رواه أبو بكر بن حزم عن أبيه عن جده، وكذا الحاكم في «مستدرک»، والنسائي، وغيرهما مستدأ، وأبو داود وغيره مرسلأ، وهو كتاب عظيم، فيه أنواع كثيرة من الفقه في الزكاة والدييات والأحكام، وذكر الكبائر والطلائق وغير ذلك، قال الإمام أحمد: لا شك أن رسول الله ﷺ كتبه. واحتج الفقهاء كلهم بما فيه من مقادير الدييات، ٨١.

(عمرو بن حزم) بن لوفان الأنصاري النجاري كان عامل النبي ﷺ على نجران (في العقول) ونقدم ذكر هذا الكتاب في باب «الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر» وأخرجه الحاكم في «المستدرک»، والبيهقي في الزكاة منفصلاً.

قال الزرقاني^(٢) في «شرح الموطأ»: هو كتاب جليل، فيه أنواع كثيرة من الفقه في الزكاة والدييات والأحكام، وذكر الكبائر، والطلائق، والعناق، وأحكام الصلاة في الثوب الواحد، والاحتباء، ومن المصحف وغيره، أخرجه النسائي^(٣) وابن حبان موصولاً من طريق الزمري عن أبي بكر بن محمد عن أبيه عن جده: أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والنس والدييات، ويصح به مع عمرو بن حزم، فقدم به إلى أهل اليمن.

وهذه نسخة: «بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد النبي إلى شرحبيل بن عبد كلال، والبخاري بن عبد كلال، ونعيم بن عبد كلال، قبيذ بن رعين ومعاذ بن وهبان، أما بعد» فذكر الحديث بطوله، وفيه ما في «الموطأ»: «إن في النفس مائة من الإبل»، الحديث. وهكذا قال الزرقاني في «شرح المواهب».

(١) مراد المعاد (١/١٤٤).

(٢) منزه الزرقاني (٤/١٧٥).

(٣) سنن الساجي (٤٨٥٣).

وقلت: وانظر ههنا عندي أن الذي كتبه رسول الله ﷺ إلى بني كلال هما كتابان: أحدهما الذي كتبه لعمر بن حزم، فقد أخرج الطبراني في «تاريخه» برواية ابن إسحاق عن عبد الله بن أبي بكر قال: كان رسول الله ﷺ يبعث إلى بني الحارث بن كعب بعد أن ولي وفدعم عمرو بن حزم الأنصاري؛ ليعلمهم في الدين، ويعلمهم السنة ومعالم الإسلام، ويأخذ منهم صدقاتهم. وكتب له كتاباً عهد إليه فيه، وأمره فيه بأمره: «بسم الله الرحمن الرحيم، هذا بيان من الله ورسوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ بِالْغُورِ﴾»^(١). عقد من محمد النبي لعمر بن حزم حين بعثه إلى اليمن، أمره بتقوى الله في أمره كله، إلى آخر ما ذكر من المکتوب. وفيه: «لا يمس أحد القرآن إلا وهو طاهر»، و«لأنتم مع الله الحجة» و«فريضته»، وينهى الناس أن يصلي أحد في ثوب واحد وغير ذلك.

وفيهِ أيضاً أحكام الشر، والصدقات، والحزبة، وليس فيه ذكر الديارات، نعم ذكر فيه الديارات المحدثون في رواياتهم، فقد أخرج النسائي بسنده إلى أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديارات، وبعث به مع عمرو بن حزم ففرت عن أهل اليمن هذه نسختها: «من محمد النبي ﷺ إلى شرحبيل بن عبد كلال، وتعيم بن عبد كلال، والحارث بن عبد كلال قبل ذي رعين ومعاوية وهذان، أما بعد» الحديث، فيه القود والديارات.

وأخرج النسائي^(٢) أيضاً برواية سعيد بن عبد العزيز عن الزهري، قال: جاسي أبو بكر بن حزم يكتات في رقعة من آدم عن رسول الله ﷺ: «هذا بيان من الله ورسوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ بِالْغُورِ﴾»، فتلا منها ثبات، ثم

(١) سورة العنكبوت: الآية ١.

(٢) أخرجه النسائي في: «باب ذكر حديث عمرو بن حزم في المأثور من كتاب النمامة» المجلد ١/٥٢.

أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ.....

قال: إن في النفس مائة من الإبل الحديث، وذكره الترمذي بمواضع من نصب الرهبة^(١) مفصلاً ومختصراً، لا سيما في كتاب الزكاة ذكره مفصلاً.

والكتاب الثاني: ما أخرجه الطبري أيضاً برواية ابن إسحاق عن عبد الله بن أبي بكر، قال: قدم على رسول الله ﷺ كتاب ملوك حمير مقدمته من تيوك، ورسولهم إليه بإسلامهم، إلى أن قال: فكتب إليهم رسول الله ﷺ: «بسم الله الرحمن الرحيم من محمد النبي رسول الله إلى الحارث بن عبد كلال، ونعيم بن عبد كلال، والنعمان قبل ذي رعين، وهمدان ومعافر، أما بعد: ذلكم فلاني أحمد إليكم الله الذي لا إله إلا هو، أما بعد: فإنه قد وقع بنا رسولكم مغفلنا من أرض الروم. فلقينا بالمدينة» إلى آخر ما ذكر من هذا المكيوب. وفيه أيضاً ذكر العشر والركاة، ولهم فيه أحكام من القرآن والصلاة في الشرب الواحد وغيره، ليس فيه أيضاً ذكر الحديث.

وقال صاحب «الخميس»^(٢): قدم على رسول الله ﷺ كتاب ملوك حمير مقدمته من تيوك سنة تسع، وهم الحارث بن عبد كلال، ونعيم بن عبد كلال، والنعمان قبل ذي رعين وهمدان ومعافر، ورسولهم إليه ﷺ مائة من مرة المرهوي.

والحقيل: مائة من ملوك حمير دون مائة الأعظم، كما في «الصحاح». وفي «القاموس»: خيل، كخيل شني، لأنه يقول ما شاء، فيغد إلى أن قال: فلما قدم مائة بن مرة بإسلامهم كتب إليهم: «بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد رسول الله النبي إلى الحارث بن عبد كلال، فذكر الكتاب نحو ما ذكره الطبري جاءه (أن في النفس) أي في قتل النفس خطأ (مائة من الإبل).

(١) انظر: «نصب الرهبة» (٢/٢٣٩).

(٢) (١٣٨/٢).

وفي الأنف، إذا أوجعي جذعاً، جائئاً من الإبل، وفي الأنفوقة.....

قال الموفق^(١): أجمع أهل العلم على أن الإبل أصل في الدبة، وأن دبة الحر المسلم مائة من الإبل، وقد دأب عليه الأحاديث الواردة، منها حديث عمرو بن حزم، وحديث عبد الله بن عمر في دبة خطأ النعمان، وحديث ابن مسعود في دبة الخطأ.

(وفي الأنف إذا أوجعي) بضم الهمزة وسكون الواو وكسر تهمته بعدها ياء، أي أخذ كله، ونلفظ محمد في «موطنه» وفي الأنف إذا أوجعت (جذعاً) بفتح الجيم وإسكان الدال والعين المهملتين أي قطعاً، قال صاحب «المحلى». كذا هو في «الموطأ» بالتحنية، وفي سائر الأصول أوجع بالوحدة في آخره، وهما بمعنى واحد، وفي اللغة: وجع الشيء وأوجع، أخذه بأجمعه.

قال الزرقاني: وعى واستوعى لغة في الاستحياء، وهو أخذ الشيء كله، وروى: وفي الأنف، إذا أوجعت جذعاً، ويروى استوعيت، أي استوعبت بحيث لم يبق منه شيء (مائة من الإبل) على أنها

قال الموفق^(٢): في الأنف الدبة، إذا كان قصع ماؤه بغير خلاف بينهم، حكاه ابن عبد البر وابن المنذر عن يحيى بن أحمد عن أهل العلم. وفي كتاب عمرو بن حزم: «وفي الأنف إذا أوجعت جذعاً الدبة»، وهي رواية مالك في «الموطأ». «إذا أوجعي جذعاً»، يعني إذا استوعبت واستوعبت، ولأنه عضو فيه جمال ومنفعة، ليس في إبدن منه إلا شيء واحد، فكانت فيه الدبة كاللسان. هـ.

(وفي العمامة) وهي السترة التي تصل إلى أم الدماغ. وهي الجبلة التي فيها الدماغ، كذا في «المحلى»، قال الزرقاني^(٣): قيل لها: عمامة؛ لأن فيها

(١) «المسند» (٦/١٢).

(٢) «السنن» (١١٩/١٢).

(٣) «شرح الزرقاني» (١٧٥/٢).

تَدُلُّ الدُّبَّةُ بِوَجْهِ الْحَائِثَةِ حَتَّى لَهَا

معنى الدُّبَّةُ مَعْنَى الدُّبَّةِ فِي الدُّبَّةِ وَحَدَّثَهَا عَلَى نَظْمِهَا مَا تَدْرُسُ وَهِيَ الدُّبَّةُ
 بِشَرْحِهِ قَالَ ابْنُ السَّكَيْتِ: وَحَدَّثَهَا بِمَعْنَى نَحْوِ الدُّبَّةِ وَتَرَفُّدِ الْأَلَمِ وَلَا
 يَخْفَى التَّرَفُّدُ فِي الدُّبَّةِ وَيَسْمَى أَيْضًا أَلَمًا وَحَدَّثَهَا أَرَادَ تَدْرُسُ وَتَدْرُسُ

قَالَ لَمُوتِي قَالَ ابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ بَعْدَ الدُّبَّةِ أَيْ بَعْدَ الدُّبَّةِ وَابْنُ
 الْحَكَّارِ: الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ أَيْ حَتَّى لَهَا وَابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ حَتَّى لَهَا
 لِأَنَّهَا تَحْرُكُ وَتَحْمَلُ.

أَيْضًا (ثَلَاثُ الدُّبَّةِ) فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلَّا مَخْجَلًا وَهِيَ قَوْلُ ابْنِ
 كَثِيرٍ عَسَى حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَكَانَ حَتَّى لَهَا نَظْمًا فَتَبَيَّنَ ذَلِكَ وَهِيَ قَوْلُ ابْنِ
 كَثِيرٍ عَسَى حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ أَيْ الدُّبَّةُ ثَلَاثُ الدُّبَّةِ وَهِيَ ابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ
 مَعْنَى الدُّبَّةِ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 وَابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ

وَقَوْلِي الْجَائِلَةُ: أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 الدُّبَّةُ أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ
 حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 إِلَّا مَخْجَلًا وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 ابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ

قَالَ ابْنُ السَّكَيْتِ: أَيْ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ
 الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ وَهِيَ الدُّبَّةُ حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ

(١٦) (١٦٦) (١٦٦)

(١٧) لَمُوتِي: (١٦٦) (١٦٦)

(١٨) حَتَّى لَهَا الدُّبَّةُ: (١٦٦) (١٦٦) (١٦٦)

وفي العين خمسون. وفي اليد خمسون. وفي الرجل مائة. وفي
 ثلث اصبع مائة ثمانون عشرين من الإبل.

قال: فإن جده في جوفه، مخرج من اجناس الأجر. فبما جاءه في
 قول ابن أبي العلقميه ميه مطة وسماه ومالك والشامي وأحمد بن الربيع
 قال من عند الم. لا أعلمهم يختلفون في ذلك، وحكى عن بعض اصحاب
 الشامي أنه قال: هي واحدة واحدة، حكى أيضاً عن أبي حنيفة لأن الجافة
 هي بي بعد من ظاهر اليد إلى الجوف، هذه الثانية لما عدت من نظر
 إلى الظفر، ولما من روى سعيد بن المسيب أن رجلاً رماه رجلاً سنبه
 فألفه، فقصى أبو بكر رضي الله عنه قال: اليد ولا مائة، انه يكون
 إجماعاً، أخرجه سعيد بن منصور في السنة. اهـ.

(وفي العين) الواحدة (خمسون) من الإبل. وفي الناحية اليد مائة. قال
 السوفق: أجمع أهل العلم على أن في التعبير أن أصبعاً حقة يدية. وفي الخبر
 الواحدة نصفها، قال الشامي يريد نصف اليد وأن اليد مائة، وتجب في
 التعبير واليد والرجل جميع اليد، ففي إحداهما نصف اليد، ولا يعلم في
 ذلك خلاف، اهـ.

(وفي اليد) الواحدة (خمسون) من الإبل. وفي اليد مائة ثمانون، قال
 السوفق: أجمع أهل العلم على وجوب اليد في اليد، وحيث نصفها في
 إحداهما، وروي عن معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وآله في اليد اليد، وفي
 الرجل مائة. وفي كتاب عمرو بن حزم في اليد خمسون من الإبل. (وفي
 الرجل) الواحدة (خمسون) من الإبل، وفي الرجل اليد كما تقدم في حديث
 معاذ، قال السوفق: أجمع أهل العلم على أن في الرجل اليد، وفي إحداهما
 نصفها، وروي ذلك عن حماد وعائش وبنه قال مالك وأهل المدينة والنسابة
 وقال العراقي والسافعي وأبو ثور وأصحاب المراتي، اهـ.

(وفي كل اصبع مائة ثمانون) أي من اصبع اليد أن الرجل (خمسون من
 الإبل) قال العراقي: من الإبل مائة ثمانون، رسالة قتادة على طريق التصانيع،

وفي السنن خمس. وفي التوضيح خمس.

ففيه حجة لمجهزه، قال المؤلف^(١) في كل أصبع من اليدين والرجلين عشر من الإبل، هذا قول عامة أهل التحليم، منهم عمر وعائذ وابن عباس، وبه قال الثوري والأوزاعي ومالك والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه مخالفاً، إلا رواية عن عمر - رضي الله عنه - أنه قضى في الإبهام بثلاث عشرة، وفي التي تليها بإثنتي عشرة، وفي الوسطى بعشر، وفي التي تليها بتسع، وفي الخنصر بـ٥.

وروي عنه أنه لما أخرج بكتاب كنه النبي ﷺ لآل حرم، وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل أعده، وشرك قوله الأول، ومن محاهد: في الإبهام خمس عشرة، وفي التي تليها ثلاث عشرة، وفي التي تليها عشر، وفي التي تليها ثمان، وفي التي تليها سبع.

ولنا، ما روي عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «فعله وحده سواء» يعني الإبهام والخنصر. روى البخاري وأبو ذر

(وفي السنن) بكسر السين المعجمة، يشد النون حمزة أمثاله يستعمل مؤنثة (خمس) من الإبل، سواء كانت أفسساً أو ثانياً أو ربايعيات، وسنأتي المسألة في ترجمة مستقلة.

(وفي التوضيح) وهي تشبه التي توضع الأعظم، وتكشفه (خمس) من الإبل، قال صاحب المحلى: في توضيح خمس إن كان من الرأس أو الوجه اتفاقاً، ولا ففيه حكمة عند مالك والشافعي، اهـ. قلت: وسأتي البسط في باب عقل الشجاج قريماً، والحديث أخرجه محمد في «موطأ»^(٢) مثل ما في رواية يحيى، ثم قال محمد: وبهذا كله نأخذ، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهاك، اهـ.

(١) المؤلف: (١٤٨/١٢)

(٢) «موطأ» محمد مع الزهبي المصنف: (٨/٣)

(٢) باب لعمل في الدية

(٢) العمل في الدية

يعني تيمم بعض الدية. قال السوقي^(١): ما أخذ من امرئ يورث الدين،
وهو الجانيك مبيد لملكه، فأما ما روي عنه، فسميت باسمه سببا على ورث عدة
مخزوفة أثناء، وهي الدية، ويخصص عنها هذا، فسميت، اهـ.

قال الساجي: الدية على ثلاثة أنواع: إيل، ودم، ودابة، ثم قال^(٢):
ولا يدخل فيها غير هذه الأصناف الثلاثة، قال فانك في الضرورية، لا يوجد
فيها مقر ولا عثم ولا حنبل، ولا تكو، إلا من ثلاثة أسماء: إيل، ودم، وقرو،
وقرو، وهي تلك الخلاف لأبي يوسف، ومحمد بن الحسن في قولهم: لا يؤخذ من
أهل الأقر، ولا من الأقر، ومن أهل الغنم ألف شاء، ومن أهل نخلان مائة حنة
بدانة، والدين يسمى ما نقره أن عمر - رضي الله عنه - فقام الإيل على أهل
الغزوى باسمه والوروى، وواحد على ذلك من ماصره من الصحابة، وذلك
يفتضي قصر الدية على ذلك، اهـ.

قال الدمرفي: استفيد من كلام المصنف^(٣) أن دية بنتا تكون
من الإيل والدم والوروى، ولا يؤخذ في الدية من الدابة، ولا غنم ولا
شخص، اهـ.

وقال أبو بكر^(٤): أصبح أهل الغنم على أن الإيل أصل في الدية، وأن
ديه تيمم المسلم دابة من الإيل، وقد دل عليه الأحاديث الواردة، منها حديث
عدي بن مسروق، وحديث عمار بن عبد الله بن حمير في دية خدأ العمد، وحديث أبي
مسعود في دية الخطأ، وظاهر كلام الدمرفي في الأصل في الدية الإيل لا غير.

(١) حاشية السوقي: ١٣٦/٥١

(٢) الساجي: ٦٦٩، ٦٧٠

(٣) الساجي: ٦٦٩، ٦٧٠

ومنه إحدى الروايتين عن أحمد بن محمد وهو قول طاووس والشافعي وابن المنذر،
وقال القاضي: لا يختلف المذهب أن أصول الدية الإبل والذهب والورق
والنقر والغنم.

فهذه خمسة لا يختلف المذهب فيها، وهذا قول عمر وعطاء وقفها.
المدينة السبعة، وبه قال الثوري، وابن أبي نجيح وأبو يوسف ومحمد، أما روى
عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن حذو أن عمر - رضي الله عنه - قام غضباً
فقال: ألا إن لإبل قد علمت، فتؤم على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل
الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي
شاة، وعلى أهل الحنظل مائتي حقة، روى أبو داود^(١).

ولنا، قوله ﷺ: «ألا إن في قنبل عمد الخطأ، قنبل السوط والعصاة مائة
من الإبل»، ولأن النبي ﷺ فرق بين دية العمد والخطأ، فقلَّظ بعضها ونَحَقَّت
بعضها، ولا يتحقق هذا في غير الإبل، وحدث عمرو بن شعيب بذلك على أن
الأصل الإبل، فإن إيجابه لهذه المذكورات على سبيل التقويم لغلاء الإبل، ولو
كانت أصولاً بنفسها لم يكن إيجابها تقويماً للإبل، ولا كان لغلاء الإبل، كثر في
ذلك ولا لذكره معنى، وقد روي أنه كان يُقَوَّمُ الإبل قبل أن تغلوا بثمنية آلاف
درهم، امر مختصراً.

وفي الهداية^(٢): الدية في الخطأ مائة من الإبل، ومن اعين ألف دينار،
ومن الورق عشرة آلاف درهم، ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند
أبي حنيفة، وقالوا: منها ومن البقر مائتا بقرة، ومن الغنم ألفا شاة، ومن الحنظل
مائتا حقة، كلُّ حقة ثوبان، لأن عمر - رضي الله عنه - هكذا جعل على أهل

(١) سنن أبي داود (١٥٤٧).

(٢) (١٦٠/٢).

٢/١٥٠٦ - حدثني مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قَوْمُ
الدُّنْيَا عَلَى أَهْلِ الْفَرَى. فَحَمَلَهَا عَلَى أَهْلِ الْمَذْهَبِ أَتَى دِينَارَ. وَغَنَى
الْوَرَقَ اثْنِي عَشَرَ

كل منها، وإنه أن التقدير إما مستقيم بني، معلوم المالية؛ وهذه الأشياء
مجهولة المالية، ولهذا لا يغير بها صلات، والتقدير بالإلزام عُرف بالآثار
المشهور، عمدتها في غيرها، اهـ.

وعلم من ذلك أنهم اختلفوا في أصل الدية على أربعة أقوال: الأول: أن
الأصل فيه الإلزام لا غير، وهو مذهب الشافعي، ورواية لأحمد، وهو مختار
الحرفي، ولثاني: أن الأصل فيه ثلاثة أشياء: الإلزام والمذهب والغنص، وهو
مذهب أبي حنيفة ومالك، والثالث: شتممة أشياء: الثلاثة المذكورة واليقر
والغنم، وهو السراج عند الحنابلة في مذهبهم، حتى قال القاضي لا يختلف
لمذهب في ذلك، وحكي ذلك عن الثوري وغيره، الرابع: سة أشياء: الخمسة
المذكورة، والحنبل، وهو مذهب صاحب أبي حنيفة.

٢/١٥٠٦ - (مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب) رضي الله عنه (قَوْمُ)
بشديد انوار (الدية) أي جعل عوض الدية التي هي عبارة عن سائر من الإلزام
(على أهل الفري) قال الساجي^(١): غنص بذلك أهل الفري، لأن أهل العمود
هم أهل إيل، قال مالك: أهل البادية وانعمود هم أهل الإيل، وهذا مما لا
يخلاف فيه، اهـ.

(فجعلها) وفي المسح الهندية بدول الضمير (على أهل المذهب) وسباني
السراة بأهل المذهب وأهل الورق. (ألف دينار) كذا في النسخ الهندية
والمصرية، وهو المصوب، فما في بعض النسخ المصرية، بلفظ وألفي دينار،
تحريف من الناسخ (و) جعلها (على أهل الورق) بكسر واو النسخة (التي عشر)

(١) المستفي: (٦٨/٧١).

أُتِفَ دَرَاهِمُ.

كذا في النسخ العميرية، وهو أوجه مما في النسخ الهندية بلفظ: اثنا عشر (الف درهم) فضة، قال صاحب «المحلى»: عليه مائة، وهو القول القديم تشافعي، إلا أنه قال: يقدَّر بتقدير عمر - رضي الله عنه - عند إعواز الإبل، أي فقده، وهي الأصل في باب النيات، ثم رجع، وقال: الأصل فيها الإبل، فإذا أعوزت يجب قيمتها بالغة ما بلغت، ونأول أثر عمر - رضي الله عنه - على أن قيمة الإبل كانت قد بلغت في زمانه اثني عشر ألف درهم، اهـ. قال الساجي: فاستقرت على ذلك، أي على تعيين عمر - رضي الله عنه - الدية، لا تغير بتغير أسواق الإبل، وبهذا قال أبو حنيفة في استقرار القيمة، ويخالفنا في القدر، وقال الشافعي: إن الإبل تُقَوَّمُ على أهل المذهب والنورق، فتكون قيمتها ائدية، اهـ.

قال الموفق^(١): «إذا قلنا: هي حصة أصول، فإن قدرها من الذهب ألف مِثقال، ومن الورق اثنا عشر ألف درهم، ومن الثبر والتعلل مائتان. ومن الشاة ألعان. ونم بحسب الفتلون بهذه الأصول في قدرها من الذهب، ولا من سائرها إلا الورق، فإن الثوري وأما حنيفة وصاحبيه قالوا: قدرها عشرة آلاف من الورق، وحكم ذلك عن ابن شبرهذه؛ لما روى التميمي أن عمر - رضي الله عنه - جمل على أهل الورق عشرة آلاف، ولأن الدينار معدود في الشرح بعشرة دراهم، بدليل أن نصاب الذهب عشرون مثقالاً، ونصاب الفضة مائتان.

وبما ذكرناه فإن الخمس وعبرة ومالك والشافعي في قول، وروى ذلك عن عمر وعبيد وابن عباس، ولأن الدينار معدود باثني عشر درهماً، بدليل أن عمر - رضي الله عنه - فرض الجزية على الغي أربعة دنانير أو ثمانية وأربعين درهماً، وعلى المتوسط دينارين أو أربعة وعشرين درهماً، وعلى الفقير ديناراً أو اثنا عشر درهماً، وهذا أولى مما ذكرناه في نصاب الزكاة.

قال ابن عبد البر: ليس مع من جعل الدين عشرة آلاف من الذي يجلد
حديث مائة ولا مرسله وحديثه لتعني عن عمر - رضي الله عنه - بخلافه
حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ع. اهـ

قلت: وحديث عمرو بن شعيب أخرجه أبو دارود^(١) مسنداً إلى عمرو بن
أب عن جده أن عمر - رضي الله عنه - قام خطيباً فقال: "لا إن الأصل عد
غلت، فصرم على أهل المدعي ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً،
وعلى غير اليقين مائتي بشرة؛ وعلى أهل النشاء ألفاً، وعلى أهل الخلق
مائتي حلة

وهي^(٢) الخلق؛ قال أبو حنيفة وأصحابه: يجوز. قال: أهل المدقة عشرة
ألف درهم. قال محمد في الأثر^(٣): "أبو حنيفة عن النخعي عن عامر
الأنباري عن عبيدة السدوسي عن عمرو قال: علي أهل الورق من الدين عشرة
ألف درهم، ثم مضى الحديث - حديث عمرو بن شعيب، قال محمد:
وبهذا كله ما جاء، وكان أبو حنيفة يأخذ من ذلك الأربع والمدرهم والدينار، يعني
ولم يأخذ بالخلق والبقرة والنشاء.

فإن ما جاء فيما حكى عنه الشافعي من الألف^(٤) ويشهد لكون الدين
عشرة آلاف أحد عظيم على سعة النصاب الورق في الزكاة مائتي درهم،
ونصاب الدين عشرين ديناراً، يجعل الدين بشرة عشرة دواهم، وكذلك فور
علي رأس مدعو: "أنا بضع أمد في أهل من دين، وعشرة دواهم، يلقى علي
دفعاً، قال: "وقا برقي أهل المدقة في روايتهم أنه فرض المائة التي عشر ألفاً،
فإنه إنما فرضها التي عشر ألفاً بون مائة، اهـ

(١) تقدم لخرجه في (ص ١٥٤٩)

(٢) أخبار الأثر (ص ١٤٠).

(٣) ١١٤، ١١٥، ١١٦.

قَالَ غَالِثٌ : فَأَهْلُ لَذْمٍ أَهْلُ الشَّامِ وَأَهْلُ بَطْنِ بَطْنٍ وَأَهْلُ الزُّرْقِ
أَهْلُ الْعِرَاقِ

وفي «العتق»^(١) : وقد روي أنه كان يُعَوَّمُ الإبل قبل الخلاء بثمانية آلاف درهم، وثلاث قنطار : (إر ديه) ثلثي أربعة آلاف درهم، ودينه نصف الدين، فكان ذلك أربعة آلاف حين كانت الدين ثمانية آلاف درهم، اهـ.

وفي «الهداية»^(٢) : من العين ألف دينار، ومن الورق عشرة آلاف درهم، وقال الشافعي : من الورق اثنا عشر ألفاً لما روى ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قضى بذلك، ولما ما روي عن عمر - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قضى بالدين في غنبل بمسورة آلاف درهم، وتأويل ما روي أنه قضى من درهم كان وزنها ستة، وقد كانت كذلك، اهـ.

(قال مالك - فأهل الذم أهل الشام وأهل مصر) زاد الزركاني : وأهل
البحرين، (وأهل الورق أهل العراق) قال الزركاني^(٣) : ومن بالامم، فإن
الناجي^(٤) : أما أهل الذم فهي «الموازية» عن مالك. أهل الشام، وأهل مصر -
فإن ابن حبيب - وكذلك مكة والمدينة، وقال أصح في «الحشة» : هم ليوم أهل
ذهب، وقال ابن القاسم : أهل المغرب أهل ذهب، وقال ابن حبيب : أهل
الأندلس أهل الورق، فيحتمل أن يجمع بينه وبين قول ابن القاسم، فيكون أهل
المغرب أهل ذهب إلا الأندلس، ويحتمل عدم خلافاً من قوليهما، وأما أهل
مكة فقد قال أشهب في «الموازية» : أهل الحجاز أهل إبل، وأهل مكة منهم،
وأهل المدينة أهل ذهب، وروى عنه أصح في «العتبة» : أهل مكة أهل ذهب.

(١) (١٧/١٢).

(٢) (١٦١/٢).

(٣) «شرح الزركاني» (١٧٦/٤).

(٤) «العتق» (٦٨/٧).

وحدثني يحيى عن غالب أنه سمع أن الدبة تقطع في ثلاث سنين أو أربع سنين.

وأما أهل الورق، فقد قال مالك: أهل العراق، قال ابن العاصم: وأهل فارس وخراسان. قال القاضي أبو الوليد: وعندني أنه يجب أن ينظر إلى غالب أموال الناس في البلاد، أي بلد عتب على أموال أهلها انقص، فهم أهل ذهب، وأي بلد شلب على أموالهم الورق، فهم أهل ورق، وربما انتقصت الأموال، فوجب أن تستعمل الأحكام، وقد أشار إلى ذلك في قوله: في مكة وللمدينة اليوم أهل ذهب، أم.

وقال الدردير^(١): دبة انحطاً على الندى. وهو خلاف الحاضر مائة من الإبل، وعلى الشامي والمغربي والنصري: كف دينار، وأهل الروم كأهل مصر، وكذا مكة والمدينة، وعلى العراقي والفارسي والخراساني أنها عشر ذراعاً، قال الدسوقي: فونه: على البادي، أي على القناس البادي من أي إقليم كان، فإن لم يكن عند أهل البادية إبل، بل خيل مثلاً كُفُّوا بها في حاضرتهم، كما قاله بن. وقيل: يكتفون قيمة الإبل، هـ.

(مالك، أنه سمع) أهل العلم (أن الدبة تقطع) بصيغة المضارع المذكور والمؤنث نسختان، وعلى كتيبتها بناء لمجهول من التصغير أي نجم (في ثلاث سنين أو أربع سنين) وقتاً بتماثله، فإن المرفق^(٢): لا أعلم في أنها تحب مزجلة خلافاً بين أهل العلم، وروى ذلك عن عمر وعلي وبر عباس، وبه قال الشعبي والنخعي ومالك والشافعي وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر، وقد حكى عن قوم من الخوارج أنهم قالوا: الدبة حلال؛ لأنها بداء متف، ولم يقل ذلك إلبنا عمن بعد خلافة خلافاً، وتختلف أدلة سائر المؤلفات؛ لأنها نجس على غير الجاني عن سبيل المراساة له، فانقصت الحكمة بخفيها عليهم، وقد روي

(١) الشرح الكبير (٤/٢٦٦)

(٢) القاضي (١٢/١٧٠).

قَالَ مَالِكٌ: وَالثَّلَاثُ أَخْتُ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ

عن عمر وعليّ أنهما قصيا بالدبة حتى انعطفت في ثلاث سنين، ولا مخالف
لهما في عصرهما فكان إجماعاً، اهـ.

(قال مالك والثلاث) أي التقطيع في ثلاث سنين (أحب ما سمعت إليّ)
متعلق بأحب (في ذلك) الأمر متعلق بما سمعت، قال البيهقي^(١): قوله: إنه
سمع إلح بضمي أمرين: أحدهما: التأجيل، والثاني: التنجيم على آجال بعضها
بعد بعض، فأخبر أنه سمع ذلك في ثلاث سنين أو أربع سنين، ويحتمل ذلك
محمي: أحدهما: التحجير، والثاني: التشكك، والثالث: أن يكون سمع القولين،
كل قول من قائل من أهل العمم مراه ويفني به دون القول الآخر، واختار مالك
ثلاث سنين، والأصل فيه ما روي أن عمر بن الخطاب وعليّ - رضي الله
عنهما - قصا بالدبة في ثلاث سنين ولم يعالفهما أحد، اهـ.

قال النوردي^(٢): الدبة الكاملة تُضَمُّ في ثلاث سنين، يحل كل لحم
منهما، وهو الثلث بآخر سنة، أولها من يوم الحكم لا من يوم القتل على
السنهور، والثالث كذبة الجنة، والثلاثان كجائفتين، أو جائفة مع مأمومة
بأنسية تدبى الكاملة، فالثالث في سنة، والثلاثان في سنين، اهـ.

وقال العوفي^(٣): ويجب في آخر كل حول ثمانية، ويعتبر ابتداء السنة من
حين وجوب الدبة، وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة ابتداؤها من حين
حكم الحاكم، لأنها مدة مختلف فيها، فكان ابتداؤها من حكم الحاكم كبدء
العنة، وإنه مال مؤجل فكان ابتداء أجله من حين وجوبه كالدين المؤجل،
ولا سلم اختلاف فيها، فإن الحواشي لا يعتد بخلافهم، اهـ.

(١) المتفق (٢٩/٧)

(٢) الشرح الكبير (٢٩٥/٤)

(٣) المتفق (١٢/١٧٧)

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَقْبَلُ مِنْ أَهْلِ
الْقَرْيَةِ، فِي الدِّيَةِ، الْإِبِلُ، وَلَا مِنْ أَهْلِ الْعَمُودِ، الذَّهَبُ وَلَا الْوَرِقُ.
وَلَا مِنْ أَهْلِ الذَّهَبِ الْوَرِقُ وَلَا مِنْ أَهْلِ الْوَرِقِ، الذَّهَبُ.

وفي «المحلى»: الشَّاجِلُ بِالثَّلَاثِ رَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ قِصَاءِ عَمْرِو وَعَلِيٍّ
- رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا -، وَعَزَاهُ الشَّافِعِيُّ فِي «مَحْتَصَرِهِ» إِلَى قِصَاءِ النَّبِيِّ ﷺ، وَبِهِ
قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِنَّمَا يُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ سَنِينَ مِنْ وَقْتِ الْقِصَاءِ، وَهُوَ قَوْلُ
الشَّافِعِيِّ، كَذَا فِي «الْمَنْهَاجِ»، فَمَا فِي «شَرْحِ الرَّافِعَةِ»: إِنَّهُ يَجِبُ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ
حَالًا غَلَطَ، اهـ.

(قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَقْبَلُ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ،
وَالْبِلَادِ وَهَمَّ الَّذِينَ لَا يَكُونُونَ مِنْ أَهْلِ الْعَمُودِ، وَأَهْلِ الْبَادِيَةِ (الْإِبِلُ فِي الدِّيَةِ)
لأن الواجب على أهل القرى الذهب أو الفضة، فالإبل بخلاف الواجب عليهم
(ولا) يؤخذ (من أهل العمود) والبادية (الذهب ولا الورق) لأن الواجب عندهم
الإبل خاصة (ولا من أهل الذهب) وهم أهل الشام وغيرهم، كما تقدم في
القول السابق (الورق) لأنه خلاف الواجب عندهم (ولا) يقبل (من أهل الورق)
وهو أهل العراق وغيرهم (الذهب) وإنما يقبل من كل منهم ما وجب عليه.

قال التَّاجِيُّ^(١): وَهَذَا عَنِ مَا قَالَ: إِنَّهُ إِنَّمَا يُؤْخَذُ مِنْ أَهْلِ كُلِّ بِلَدٍ فِي
الدِّيَةِ مَا ثَبَتَ لِي حَقُّهُمْ، وَاخْتَصَرْتُ بِهِمْ مِنْ أَفْضَلِ الْأَمْوَالِ، وَمَا يَكُونُ تَعَامُلُهُمْ
بِهِ، فَلَا يُؤْخَذُ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ الْإِبِلُ، وَلَا مِنْ أَهْلِ الْعَمُودِ الذَّهَبُ وَالْوَرِقُ،
فَقَصَّرَ الْإِبِلَ عَلَيْهِمْ، كَمَا قَصَرَ الذَّهَبَ وَالْوَرِقَ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ، وَمَنْعَ أَنْ يَكُونَ
شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ عَلَى التَّخْيِيرِ لِحَاوِئِهِ أَوْ مَجْبِي عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا هُوَ أَمْرٌ لَازِمٌ عَلَى هَذَا
الْوَجْهِ، إِلَّا أَنْ يَتِمَّ الِاتِّفَاقُ مِنَ الْفَرِيقَيْنِ عَلَى شَيْءٍ، فَيَكُونُ تَعَامُلًا، اهـ.

وفي «المحلى»: قَالَ الشَّافِعِيُّ: الْأَصْلُ الْإِبِلُ وَإِنَّمَا يَجِبُ التَّقْدُّعُ عِنْدَ

(١) «السُّنَنِ» (٧/٧٠).

(٣) باب ما جاء في دية العمد إذا قُبلت وجناية المجنون

فقدانها، سواء في ذلك أهل القرى وغيرهم، وقال أبو سنيقة: الكل سواء في الكل.

وقال الموفق^(١) بعد ذكر الأصول الخمسة من الإبل والنقدين والبقير والشاة والحمل: وعلى هذا أي شيء أخضر من عليه الدية من الفانل أو العاقلة من هذه الأصول، لزم الولي أخذه، ولم يكن له المطالبة بغيره، سواء كان من أهل هذا النوع أو لم يكن؛ لأنها أصول في قضاء الواجب بجزئ واحد منهما، فكانت الخيرة إلى من وجبت عليه كخصال الكفارة.

وإن قلنا: الأصل الإبل خاصة، فعليه تسليمها إليه سليمة من العيوب، وإيهما أراد العنول عنها إلى غيرها، فلآخر منها؛ لأن الحق متعين فيها، فاستحقت كالمثل في المتليات المتلفة، وإن أحوزت الإبل، ولم توجد إلا بأكثر من ثمن المثل، فله العدول إلى ألف دينار، أو اثني عشر ألف درهم، وهذا قول الشافعي القديم، وقال في الجديد: تجب قيمة الإبل بالغة ما بلغت، اهـ.

(٣) دية العمد إذا قُبلت

بناءً المجهول من القول، أي إذا رضي بها ولي المقتول.

وجناية المجنون

وسباني الكلام عليه في الأثر الثاني.

أما دية العمد فإن أهل العلم قالوا: إن القتل على ثلاثة أوجه: عمد، وشبه عمد، وخطأ، قال الموفق^(٢): أكثر أهل العلم يرون القتل متقسماً إلى هذه الأقسام الثلاثة، روي ذلك عن عمر وعلي، وبه قال الشعبي والنخعي

(١) المنية (١٢/٨).

(٢) المنية (١١/٢٢٤).

وأهل العراق والشامي والشافعي وأصحاب الرأي، وأنكر مالك شبه العمد، وقال: ليس في كتاب الله إلا العمد والخطأ، فأما شبه العمد فلا يعمل به حينئذ، وجعله من قسم العمد، وحكي عنه مثل قول الجماعة وهو المصواب، لما روي عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «ألا إن دية الخطأ شبه العمد» ما كان بالوسط والعصا - مائة من الإبل^(١)، الحديث. رواد أبو داود^(٢)، وفي نطق: «قيل خطأ العمد»، وهذا نص يقدم على ما ذكره.

وقسمه أبو الخطيب أربعة أقسام، فإد فسخاً وأبعاء، وهو ما أجري مجرى الخطأ، نحو أن ينقلب النائم على شخص فقتله، والقتل بالسب كحفر النور، وهذه الصور عند الأكثرين من قسم الخطأ، وكذلك قتل غير المكلف بحري مجرى الخطأ، وإن كان عمداً؛ لأنه ليس هو من أهل القصد الصحيح، قسموه خطأ، اه بتغير.

وخسرت القتل صاحب «الحياتية»^(٣) إذ قال: القتل على خمسة أوجه: عمد، ولمه عمد، وخطأ، وما أجري مجرى الخطأ، «أُقتل بس»، اه وجعل عامة مائة المذاهب الثلاثة الأخيرة قتل خطأ

أما قتل العمد، فقد قال ابن رشد^(٤): إنهم اتفقوا على أن لولي الدم أحد شبهتين: القصاص، أو العفو؛ إما على الدية، وإما على غير الدية، واعتلوا على الانتقال من القصاص إلى العفو على أحد الدية، هو حق واجب لولي الدم دون أن يكون في ذلك خیار للمقتض منهُ، أم لا تضمنت الدية إلا سراسي انفريقين أعني الولي والمقتول؟ فقد مالك، لا يجب للولي إلا أن يقتض أو

(١) مسر أبي داود (٤٥٤٧).

(٢) (٤٤٦/٣١).

(٣) «مبادئ المجاهدة» (٢/٩٠٦).

يعفو عن غير دية إلا أن يرمي القاتل منه بإعطاء الدية القتلى، وهي رواية ابن القاسم عنه، وبه قال أبو حنيفة والشافعي وإسحاق، وقال الشافعي وأحمد وأبو نوري وداود وأثر فقهاء المدينة من أصحاب مالك وغيرهم: ولي الدم بالخيار، إن شاء مقتضى، وإن شاء أخذ الدية، رضي القاتل أو لم يرض، وروى ذلك شهاب عن مالك إلا أن المشهور عنه الرواية الأولى: أنه قد سأتى في باب ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله.

ثم قال المؤلف^(١): أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة، وهذا فصيحة لأصل، وهو أن سائر المقتضات يجب على المتلف، وإنما عوقب هذا الأصل في قتل الممدور فيه، لكثرة الخوارج ومحز الجاني في الجانب عن تحمُّله مع وجوب الكفارة عليه، وفيما عذره تخفيفاً عنه ورفقاً به، والعمد لا عذر له، فلا يستحق التخفيف، ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ، إذا ثبت هذا، فإنها تجب حائلة، وبهذا قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة: تجب في ثلاث منبر: لأنه دية آدمي، فكانت مزجاة كدية العمد، ولما أن ما وجب بالعمد المحض كان حداً كالنصاص. هـ.

وفي الهداية^(٢): كل عمد سقط النصاص فيه يشبهه فاندية في مال القاتل، وكل أرض وجب بالصلح، فهو في حال القاتل؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تعقل العواقل عمد»، الحديث، وهذا عمد غير أن الأول وجب في ثلاث منبر، لأنه مال، وجب بالقتل ابتداءً، فأشبهه شبه العمد، والثاني وجب حلالاً؛ لأنه مال وجب بالعمد، فأشبهه الثمن في البيع. هـ.

(١) «المعنى» (١٣/١٣).

(٢) (٢٢٠/٣).

ثم قال الموهب^(١): واختلفت الرواية في مقدارها، مروى جماعة عن أحمد أنها أربعاء، خمس وعشرون بات مخاض، وخمس وعشرون بات ليون، وخمسين وعشرون حقة، وخمسين وعشرون جذعة، وهو قول الزهري وربيعة ومالك وأبي حنيفة، وروى ذلك عن ابن مسعود، وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة، وأربعون خنفة في بطونها أولادها، وهذا قال عطاء ومحمد بن الحسن والشافعي، وروى ذلك عن زيد وأبي موسى والمغيرة.

ثم قال: والقول في أسنان شبه العمد، كالقول في دية العمد، سواء في اختلاف الروايتين فيها، واختلاف العلماء فيها، إلا أنها تختلف دية العمد في أنها تجب على العاقلة في ظاهر المذهب، وبه قال الشعبي والمخني والثوري والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي وابن المنذر، وقال ابن سيرين والزهري وابن شبرمة وأبو ثور: هي على القاتل في ماله، واعتاره أبو بكر؛ لأنها موجب فعل قضاء، فلم تحمله العاقلة كالعمد المحصن، ولأنها دية منقطعة، فأشبهت دية العمد، وهكذا يجب أن يكون مذهب مالك: لأن شبه العمد عند من باب العمد.

ولما روى أبو هريرة: «قتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها، ففضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها» متفق عليه. ولا أعلم في أنها تجب مؤجلة خلافاً بين أهل العلم، وروى ذلك عن عمر وعلي وابن عباس، وبه قال مالك والشافعي وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر، وقد حكى عن قوم من الحوارج أنهم قالوا: الدية حائنة؛ لأنها بدل متلف، ولم ينل إليها ذلك عمر، يُعَدُّ خلافه خلافاً، اهـ. وسيأتي شيء من ذلك في أول دية الخطأ.

حدثني يحيى عن مالك أنه ابن شهاب كان يقول في دية
العمد إذا قُسمت خمسين وعشرون بنت مخاض وخمسين وعشرون بنت
لبون وخمسون وعشرون حقة وخمسون وعشرون جذعة.

وما حكى الإجماع على أن هذه أندية مبيعة، يخالفه من سباني قريباً من
مشهور مذهب مالك أنها حالة حب في مال نجاني لا على العاقلة

(مالك أن ابن شهاب) البرقي (كان يقول في) ليس في السبع الهندية نسط
في (دية) القتلى (العمد إذا قيلت) لدية برف لمريطين عد أبي حنيفة والمشهور
عن مالك، أو برف ولي السفتول فقط عد الشافعي وأحمد، كما تقدم قريباً
(خمسين وعشرون بنت مخاض) ففتح الميم وانصحبية الحبيصة در ستة كاملة
(وخمسين وعشرون بنت لبون) دو ستين (وخمسين وعشرون حقة) بكر السهمنة
وشدة القاف دو ثلاث سبب (وخمسين وعشرون جذعة) ففتح الحيم وانزال
لمعجمة دو أربع سبب، تقسم البسط في هذه الأسماء، في كتاب الزكاة.

قال الباقى^(١): يريد أنها أرباح، فتعلق التعليق للعمد بالزيادة في المس
دون العدد، والمشهور من قول مالك أن دية العمد أرباح على ما تقدم من قول
ابن شهاب، وقال الشافعي: دية العمد أثلاثاً كدية التخليط، وما قلنا هو
المشهور عن مالك، وقال ابن ذائع في «المجموعه» إنما قلنا إذا قبلت في
العمد دية مبيعة، وأما إن اصطالحوا على شيء بعينه فهو حاصر، ومن^(٢)
«الموازية»: إن اصطالحوا على شيء فهو ذلك، وإن وقع الصلح على دية
مبيعة أو عد عشر لأولياء، فرجع الأمر إلى الدية، فهي مثل دية الخطأ.

وجه قول ابن رافع أن العدد يفرضي التخليط محجوده. فإذا أهبت الدية
حصلت على ذلك، وجه رواية ابن المواز أن الدية على الإطلاق إنما هي دية

(١) «السنن» ٧/٢٧٠

(٢) كذا في الأصل

الخطأ، فإذا أُخِلَّ لفظ الدية اقتضاهما، ثم دية العمى لا تحملها العاقلة، وهي في مال المجاني. وهل تكون حائلاً أو منجعة؟ ففي المجموعة والأندلسية عن مالك: هي حائلاً غير منجعة، وفي التورانية: أنها منجعة في ثلاث سنين، وجه القول: الأول أنها دية لا تحملها العاقلة، فكانت حائلاً، ووجه القروية الثانية أنها دية كاملة، فكانت منجعة على ثلاثة أعوام كالتي تحملها العاقلة، اهـ.

قال الفردي^(١): دية الخطأ على النادي محمسة: بنت مخاض، وبنت نسيب، وابن لبون، وحقة، وجذعة، ورثعت مضاف من نسيب هي عملى لا مخصص فيه، كأن يحصل عقر عنها سيمة، أو يعضو بعض الأولياء مجاناً، فليدفع نسيبه من دية عمش، قال الدسوقي: قوله: ورثعت أي على أهل بيادية، والمشهور أن دية العمى حائلاً إلا أن يشترط الأجل، وقيل: إنها تنجم كدية الخطأ، اهـ. فثبت: وصرح الفردي بأن دية الدية في مال المجاني حائلاً.

قال صاحب المصنف: بعد أثر الباب: وهذا قول ربيعة، وإليه ذهب مالك وأبو حنيفة وأحمد، وقال محمد بن الحسن والشافعي: الدية في قتل العمى وشبه العمى مغلظة ثلاثاً، كما روى الترمذي، وقال: حسن قريب عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً: «من قتل مسكداً دفع إلى أوصاء المسكول، فإن شاوروا قتلوه، وإن شاوروا أخذوا لدية»، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة، وما صلحوا عليه مهر لهم^(٢).

قال في النهاية: وما رواه الشافعي ومحمد بن جرير ثابت لا اختلاف المصنف، راد في «الكفاية»: وهذا أحدث منه أن النبي ﷺ في حجة الوداع لمحض من الصحابة، فلم كان صحيحاً عندهم لما اختلفوا فيه، وابن مسعود قال بالكفيل أربعاً، كما ذكرنا، فهو كالمرفوع فيعارضه، اهـ.

(١) «الشرح الكبير» (٢٦٦/٤).

٣/١٥٠٧ - وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد: أنَّ مروان بن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان: أنَّه أتني بمجنون قتل رجلاً، فكتب إليه معاوية: أن أعقله ولا تُقدِّ منه، فإنه ليس على مجنون قود.

واستدل له المتوفى بما روي عن المسائب بن يزيد قال: كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعاً، خمساً وعشرين جذعة، الحديث.

٣/١٥٠٧ - (مالك، عن يحيى بن سعيد أن مروان بن الحكم) أمير المدينة (كتب إلى) أمير المؤمنين (معاوية بن أبي سفيان) كتاباً وأرسله إليه بالإنعام (أنه أتني) ببناء المجهول أي عنده (بمجنون قتل) ببناء الفاعل (رجلاً) فكيف يفعل به؟ (فكتب إليه) أي إلى مروان (معاوية لن أعقله) قال الزرقاني^(١): بهمة وصل، وسكون العين، وكسر المقاف، أحبسه بالعقال القيد، اهـ. هكذا قال، وليس بوجه عندي، بل الظاهر ما في «المحلى»: أي أذ الدية (ولا تُقدِّ) بضم فكسر أي لا تقتصص (منه فإنه ليس على مجنون قود) بفتح عين أي نقص.

قال الباجي^(٢): إن مروان كتب إلى معاوية، يسأله على ما يلزم الأمراء والحكام من الرجوع فيما أشكل عليهم إلى قول الأنعم، لا سيما من كان منهم صاحب النبي ﷺ، فأجابه معاوية بأن حكم المجنون القاتل أن يعقل ولا يفاد منه، ووجه ذلك أن فعله هذا من غير قصد، فأشبهه قتل الخطأ، وقتل الخطأ يختص بالعقل دون الفصاض، اهـ.

قال المتوفى^(٣): لا خلاف بين أهل العلم أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون، وكذلك كل زائل العقل بسبب معذر فيه، كالنائم والمغمى عليه،

(١) شرح الزرقاني (١/١٧٧).

(٢) المنقذ (٧/٧٦).

(٣) المنقذ (١/١٨٨).

قَالَ مَالِكٌ، فِي الْكَبِيرِ وَالصَّغِيرِ إِذَا قَتَلَ رَجُلًا جَمِيعًا غَمْدًا:
إِنْ عَلَى الْكَبِيرِ أَنْ يُقْتَلَ، وَعَلَى الصَّغِيرِ نَصْفُ الدِّنَةِ.

وبحرماء، والأصل فيه، قول النبي ﷺ: «دَفَعُ الْقَتْلَ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ، وَهَنْ النَّاسِ حَتَّى سَيِّئُظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَفْقَهُ»^(١)، وَلِأَنَّ النِّصَاصَ عَقُوبَةُ مَغْلُظَةٍ، فَلَمْ تَجِدْ عَلَى الصَّبِيِّ، وَزَانِلَ الْعَقْلِ، كَالْحَدُودِ، وَلِأَنَّهُمْ لَيْسَ لَهُمْ قَصْدٌ مُسَبِّحٌ، فَهِيَ كَالْقَاتِلِ خَطَأً. اهـ.

وَفِي الْهَدَايَةِ^(٢): عَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ خَطَأٌ، وَفِيهِ الدِّينَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَاسْتَوْهَ كَالْمَجْنُونِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: عَمْدُهُ عَمْدٌ حَتَّى تَجِبَ الدِّينَةُ فِي مَالِهِ، لِأَنَّهُ عَمْدٌ حَقِيقَةٌ، غَيْرُ أَنَّهُ نَخَلَ مِنْ أَحَدٍ حَكِيمٍ، وَهُوَ الْقِصَاصُ، فَيُحِبُّ عَلَيْهِ حَكْمُهُ الْآخَرُ. وَهُوَ الرَّجُوبُ فِي مَالِهِ، وَلِذَا مَا رَوَى عَنْ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنَّهُ قَالَ: «عَمْدُ الْمَجْنُونِ عَلَى عَاقِلَةٍ»، وَقَالَ: «عَمْدُهُ وَسَطُهُ»^(٣)، وَلِأَنَّ الصَّبِيَّ فَجْأَةً الرَّحْمَةِ، وَالْعَاقِلَ الْحَاطِرَ، لَمَّا اسْتَحَقَّ التَّخْفِيفَ حَتَّى وَجِبَتْ الدِّينَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، فَالصَّبِيُّ وَهُوَ أَهْلُهُ أَوَّلَى بِهَذَا التَّخْفِيفِ. اهـ.

قَالَ مَالِكٌ فِي الْكَبِيرِ وَالصَّغِيرِ إِذَا قَتَلَ رَجُلًا جَمِيعًا) نَأْكِدُ لِفَصْمَرٍ قَتْلًا أَوْ اسْتَرْكَأَ فِي قَتْلِهِ (غَمْدًا) فَإِنَّ الْخَطَأَ لَا قُودَ فِيهِ، فَضَالَّ مَالُكَ فِي الصُّورَةِ الْمَذْكُورَةِ. (إِنْ عَلَى الْكَبِيرِ أَنْ يُقْتَلَ) بَيْنَاءُ الْمَجْهُولِ؛ لِأَنَّ مَوْجِبَ الْقَتْلِ أَعْمَدُ النِّصَاصِ (وَعَلَى الصَّغِيرِ) فَكَذَا فِي النِّسْخِ الْمَعْصِيَةِ بِأَفْظِ الْوَاوِ، وَهُوَ الصَّرَافُ، فَمَا فِي النِّسْخِ الْهَدِيَةِ بِأَفْظِ الْوَاوِ نَحْوُفٍ مِنَ النَّاسِخِ (نِصْفُ الدِّينَةِ) لِأَنَّهُ لَا قُودَ عَلَى الصَّغِيرِ إِجْمَاعًا، كَمَا نَقَدَّمُ فِي الْقَوْلِ السَّابِقِ.

ذُلُّ الْبَاسِجِ^(٤): وَهَذَا كَمَا قَالَ مَالِكٌ: وَذَلِكَ أَنَّ الْكَبِيرَ وَالصَّغِيرَ إِذَا قَتَلَ

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٤٣٩٨)، وَابْنُ مَرْجِيٍّ (١٤٢٣)، وَابْنُ مَاجَةَ (٢٠٤١)، وَالتَّيَمْسَايَ (١٥٦/٦)، وَالدَّارِمِيُّ (٣٢٩٦).

(٢) (٤٧٠/٢٦).

(٣) (الْمُسْنَدُ) (٧١/٧).

فَإِنْ مَاتَ: وَتَذَكُّرُ الْخُرِّ وَالْعَيْدِ

رجلاً جميعاً، فلا يخلو أن يقتلاه خطأ أو عمداً، أو يقتله أحدهما خطأ والآخر عمداً، فإن قتلاه خطأ، فلا خلاف أن معنى عاقلة كل واحد منهما الذية، وإن قتلاه عمداً. فقد قال مالك: يقتل الكبير، وعلى الصغير نصف الذية، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يقتل الكبير.

والسبيل على ما نقله أن تقتل كله عمداً، وإسا يسقط القتل عن الصغير نصراً، وعدم تكليفه، وإن كان قتل أحدهما خطأ، والآخر عمداً، وإن كان الخطأ من الكبير، فعلى كل واحد منهما نصف الذية، وإن كان الخطأ من الصغير، ولعمد من الكبير، فقد قال ابن القاسم: عليهما الذية، ولا يقتل الكسر، قال في الموافقة: فلا يدري من أيهما مات، وقال أشهب: يقتل الكبير، واختاره ابن المواز، اهـ.

قال الحارثي: إذا اشتراك في القتل صبي ومجنون وبائع، لم يقتل واحد منهم، وعلى العاقل ثلث الذية في ماله، وعلى عاقلة كل واحد من الصبي والمجنون ثلث الذية، وعن رقيتين في أموالهما؛ لأن عمدهما خطأ.

قال الموفق^(١): هذا هو الصحيح في المذهب، وبه قال الحسن، والأوزاعي، وإسحاق، وأبو حنيفة، وأصحابه، وهو أحد قولي الشافعي، وعن أحمد رواية أخرى أن القود يجب على البالغ العاقل، حكاه ابن المنذر عن أحمد، وحكي ذلك عن مالك، وهو القول الثاني للشافعي، وروي ذلك عن قتادة والزهرري وحامد؛ لأن النصاص عقوبة تجب عليه بمعله، متى كان عمداً، فنادة الزمري وحامد؛ لأن النصاص عقوبة تجب عليه بمعله، متى كان عمداً، ولا بد من أن لا يشترك في فعله، فلم يذمه قصاص كشرط الحاطي، اهـ.

(قال مالك: وكذلك) أي مثل اشتراك الكبير والصغير (المع والعمد

(١) المعنى (١١١/٢٩٨)

يُقْتَلَانِ اِنْ شَبَدَ قَيْتُلُ الْعَبْدُ وَيَكُونُ عَلَى الْحَرِّ نِصْفُ فِيمَا.

(٤) باب دية الخطأ في القتل

يُقْتَلَانِ جَمِيعاً (العبد) أي الرقيق عمداً (فيقتل) بيناه المجهول (العبد) انقائل فصاصاً مساواته بالمقتول (ويكون على الحر) القائل (نصف قيمته) قال الزرقاني^(١). ونزاد على الدية ولا يقتل لعدم المساواة، اهـ.

قال الساجي^(٢): وهذا على ما فاه، وذلك أن من مذهب مالك أن الحر لا يقتل بالعبد، ويقتل العبد بالحر، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يقتل بعبد غيره، فإذا ثبت أن الحر لا يقتل بالعبد، وقتل عبداً حر وعبد، فإنه لا يقتل الحر، ويقتل العبد؛ لأن القتل كله قتل عمد، فما سقط من النصاص عن الحر نقص المقنول بالرفق. لا يسقط ذلك عن العمد القائل؛ لأنه مساو له في الحرمة، اهـ.

وحكي اسود^(٣) عن عبد الله بن أحمد قال: سألت أبي عن حر وعبد قتل عبداً عمداً؟ قال: أما الحر، فلا يقتل بالعبد، وعلى الحر نصف قيمة العبد في ماله، والعبد إن شاء سيده، أسلمه، وإلا فماله نصف قيمة نفسه، وقاهاه هذا، أنه لا قصاص على العبد، اهـ. وأما اختلافهم في قتل الحر بالعبد، فبإثباتي في آخر باب القصص في القتل.

(٤) دية الخطأ في القتل

قال المعونق^(٤): لا يختلف المذهب في أن دية الخطأ أخماساً. عشرون

(١) شرح الزرقاني (٤/١٧٧).

(٢) المنقذ (٧/٧٢).

(٣) المنقذ (١١/٤٩٨).

(٤) المنقذ (١١/١٩).

بنت مخاض، وعشرون بنتو مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة، وهذا قول ابن مسعود والنخعي وأصحاب الرأي وابن المنذر، وقال عمر بن عبد العزيز والزهرري والليث وربيعة ومالك والشافعي: هي أخصاس إلا أنهم جعلوها مكان بني مخاض بني لبون، وهكذا روي عن ابن مسعود، وروي عن علي والأحسن والشعبي والحاثل العكلي وإسحاق أنها أربع، كنية العمد سواء.

وعن زيد أنها ثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون بنت مخاض، وقال طاووس: ثلاثون حقة، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون بنت مخاض، وعشر بني لبون، كما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جد، مرفوعاً عند أبي داود وابن ماجه، وقال أبو ثور: الديات كلها أخصاس كدية الخطأ، لأنها بدل مثلف، فلا تختلف بالعمد والخطأ كاتر المتلفات، وحكي عنه أن دية العمدة مغلطة، ودية شبه العمدة والخطأ أخصاس؛ لأن شبه العمدة تحمله العاقلة، فكان أخصاساً كدية الخطأ.

ولنا، ما روى عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: «في دية الخطأ عشرون حقة»، فذكر مثل قولنا، رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه^(١)، ولأن ابن لبون يحجب على طريق المثل عن ابنة مخاض في الزكاة إذا لم يجدها. فلا يجمع بين البدل والمبدل في واجب، ولأن مرجعها واحد، فخصم كأنه أوجب أو يعين بنت مخاض، ولأن ما فتناء الأقل، فالزيادة عليه لا نشت إلا بتوقيف، يجب على من ادعاء الدليل، فأما دية قتيل خبير، فلا حجة لهم فيه؛ لأنهم ادعوا عليهم قتله عمداً، فتكون دية العمدة، وهي من أستان الصدقة، والخلاف في دية الخطأ، وقول أبي ثور يخالف الآثار التي ذكرناها فلا يعمل عليه.

(١) أخرجه أبو داود (٤٩٩/٣)، والنسائي (٣٩/٨)، وابن ماجه (٨٧٩/٢١).

٤١/١٥٠٨ - حدثني يحيى عن مالك، عن ابن شهاب، عن عروة بن الزبير عن مالك بن أنس عن رجل من بني سعد بن لبيد أن أبا هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أصعب رجل من أجودته، فترى ما بها».

ثم قال: وقد تعلم من أهل العلم خلافاً في أن أبا هريرة على لغة، قال من المأثور أجمع على هذا كل من أخذ عنه من أهل العلم، وقد ثبت الاختلاف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في معنى بديهة الخطأ على اللغة، وأصح أهل العلم على القول به، وهذا لا خلاف بينهم في أنها موجبة في ثلاث ميسر، فإن عصر وعليا جعلاً في الخطأ على العقلة في ثلاث ميسر، ولا تعرف لها في الصحابة ومخالفاتهم على ذلك أهل العلم، ولا يلزم اقتضائهم من أدلة، وبهذا قال مالك والشافعي، وقال أبو حنيفة: هو كونه من أهل لغة، لا لغة.

٤١/١٥٠٨ - (مالك عن ابن شهاب، الزهري (عن عروة) ذكر ابن الحبيب المصنف عروة بن زهير، هكذا خطه الثورياني وسيره. قال صاحب «تعليل الصحيح»^(١): وليس هو بفتح العين وإنما في الرواة كـ «له القاري» اهـ (ابن مالك) الثورياني (وسليم بن يسار) فتح الحية وجفت المصنف، أحد الفقهاء السبعة. زاد محمد في «سورة» أضافه، يعني الزهري (أن رجلاً) ثم يسم (عن بني سعد بن لبيد) من بكر من عبد مناف، «السيد إلى السعدي (أجرى) فتح الألف وسكون العين (فرساً) أي أسرع حركاً وسير (فوطى) أي فطى حاملاً، وليس في أكثر نسخ المصنفه خطأ: فوطى، بل فيها أخرى فوطاً على أصح، وهو موحود في قرناً محدداً أيضاً (على أصعب رجل من جهينة) بضم الجيم وفتح الهاء قبلة من قضاعة، والنسبة إلى الجهينة، وألف محمد: رجل من بني جهينة.

(قوي) ضم الميم وكسر الهمزة (منها) أي سال منها الدم، يقال: أصابه

فمات فقال عمر بن الخطاب للذي أدبني عليهم: اتخفوني يا أبا عبد الله
خديين بعين ما مات منها؟ فأبوا وتخرجوا. وقال للأخريين:
اتخفوني أليس؟ فأبوا فدعى عمر بن الخطاب بشطر الندة على
السعديين.

قال مالك: وأبى أنعم على هذا.

شرح: فنرى منه: إذا أصابته جراحة، فجرى دمه ولم يقطع، وأعطى محمد
عمر من ماله، وفي عامه يقال: برف الدم ففجح الراي أي مال (فعلات)
الجهني (فقال عمر بن الخطاب) رضي الله عنه (الذي) هكذا في جميع النسخ
الهندية والعصرية بألف السين (أدعي) أي: السجود (عليهم) مصدر الجمع في
النسخ الهندية وبعض العصرية، وفي أكثرها سقط عليه باللام، والبراد أولياء
المسي الذي أقرى القرس (الخلعون) هزمة الاستعجاب (بأنه خمسين مائة) بأن
الخمسين (ما مات منها) أي من العملة المدكورة، ولأنجل ذلك ذكر محمد في
موطئه الأثر المذكور في باب القامة.

قال الباقى: أمر عمر - رضي الله عنه - السعديين أن يحملوا ماله ما مات
منها معنى باب ففسماء إلا أن عمر - رضي الله عنه - رأى أن يبدأ الجدي
عليهم بالأيمان، ومذهب مالك وغيره من العلماء أن يبدأ المدعون. وأما قال
مالك: ليس العمل على هذا.

(فأبوا) أي أنكروا السعديون أو دافعوا (وتخرجوا) بالحاء المعجمة والجيم
بينهما راء شديدة. يقال: تخرج فلان، أي خرج الجرح، وهو الإسهال (فقال)
عمر - رضي الله عنه - (للأخريين) أي المدعيين، وهم الجهنيون أولاء المقرون
(اتخفوني أنتم) أنه مات منها (فأبوا) أي امتنعوا من الخلف (ففضى عمر)
رضي الله عنه (بشطر) أي نصف (الندة على السعديين) أي على عماله الذي
أجرى القرس.

(قال مالك: وليس العمل على هذا) الذي ذكره قال التزقاني. يعني

انقصا، شطر الدين، وتبانة المعاصي، ما يربهم بالحلف، والمصير إلى الأبدية،
الادلة على نذرة المدعى، في الغرامة أو في الحجة من قول المصاحف،
ومعقده إصباح أهل السنة والحجاريين عليه، كما يأتي منه، اهـ.

قال، التباسي^١ "لما أسي المدعى عليهم واستدعوا من الإيعاد، قضى
عمر - رضي الله عنه - شطر الدين على أنه أصلح بينهم على هذا، فصار
بعد، ووجد من جهته، وإلا فلقضاء يحل أن يكون من ردت عليه السبوة
فكفل، قضى عليه، وفي مسائل إذا ردت الإيعاد على المدعى عليهم فذكروا،
فمن ذلك، والاشارة إلى هذا، أنهم يحسنون حتى يحققوا، فإن طال حسنتهم
غلبوا، والرواية الثانية، أن الدية يلزمهم بالتمكول، وأنه حيلة يقول بدلاً
المدعى عليهم باليمين، ولا يري ردة التبرير.

ويجاءل أن يكون قول مالك: ليس العمل على هذا، يريد ما تقدم من
سنة المدعى عليهم، وانقصه بينهم بنصف الدية إن حمل قوله: ففرض عمر
على أن ذلك حكم قضى به بينهم من غير أن يعتبر في ذلك برصاصهم، اهـ.

وفي التعيين المصحح^٢ "هذا بظاهره مشكوك، لأنه إن نسب عنه كون
القتل بيمين، يجب أن يحكم بكل الدين، وإن لم يثبت بيمين أن لا يحكم بشيء،
فما معنى: يوجب الطظر؟ ورواه أنه حكمه مصححه وفقاً للشرايع والمنظمة
للأنفس على وجه القصد.

قال ميرزا الله ونبي الله المولوي في رسالته "ندوة" مذهب عمر: لقداسة
في كتابه "إرادة الحق" عمر خلافة الخلفاء بعد ذلك هذا الأثر، قال مالك: ليس
العمل على هذا، وقال الشافعي سحراً من ذلك، قلت: إن أدباً أما بالمعاصي

(١) (١٥٠٧) (٧٣).

(٢) (١٥٠٧) (٧٣).

عِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ. وَعِشْرُونَ بِنْتُ لُبُونٍ. وَعِشْرُونَ ابْنُ لُبُونٍ
ذُكْرًا. وَعِشْرُونَ حَفَّةً. وَعِشْرُونَ جَذْعَةً.

أهل البادية محمسة (عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن
لبون).

قال الزرقاني^(١): «وبنت في الموضعين، وابن بالمصّب على التمييز للعدد،
ويؤيده قوله: (ذُكْرًا) بالتصيب، زيادة بيان، وإن كان لفظ ابن لا يكون إلا
ذُكْرًا، أو لأن من المحبر ما يطلق على ذكره، وأنشاء لفظ ابن، كإبن عرس
وابن آوى (وعشرون حفة، وعشرون جذعة) قال الهاجي^(٢): هو منذهب مالك
والشافعي، وبه قال اللبث بخلاف ما قال أبو حنيفة من بني مخاض بدل بني
لبون، والمثل على ما نقوه أنه سن لا مدخل له في الزكاة فلم يكن له مدخل
في ذية الخطأ. انتهى بتخير.

وقال محمد في «موطنه»^(٣) بعد أثر الباب: «لسا نأخذ بهذا، ولكننا نأخذ
بقول عبد الله بن مسعود، وقد رواه ابن مسعود عن النبي ﷺ، أنه قال: «ذية
الخطأ أخصاس» الحديث، وإنما خالفنا سليمان بن سار في الذكور، فجعلها
من بني الميرون وجعلها عبد الله بن مسعود من بني مخاض، وهو قول أبي حنيفة
مثل قول ابن مسعود، اهـ.

وفي «المحلى»: حديث ابن مسعود رواه أبو داود والترمذي والنبائي عن
خشف بن مالك عن ابن مسعود: قضى النبي ﷺ في ذية الخطأ عشرين بنت
مخاض وعشرين ابن مخاض، الحديث. قال الترمذي: لا نعرفه مرفوعاً إلا من
هذا الوجه وقد روي عنه موقوفاً.

(١) شرح الزرقاني (١/١٧٨).

(٢) «المتقى» (٧/٧٣).

(٣) «موطأ» محمد مع التعليق السمجد (٣/١٢).

قال محيي السنة: الصحيح أنه موقوف على ابن مسعود، وخشف مجهول، وتعفيه الثوريستي بأن من جملة من أخذ بحديث ابن مسعود أحمد، وهو من علم الرجال بمكان لا ينازعه أحد فيه، وذكر البخاري أن خشف بن مالك سمع ابن عمر وابن مسعود، ووثقه النسائي، وذكره ابن حبان في «الفتا»، وروى عنه ابن ماجه حديثاً آخر، اهـ.

قال الحافظ في «التلخيص»^(١): بسط الدارقطني في «السنن» في هذا الحديث، ورواه من طريق أبي عبيدة عن أبيه موقوفاً، وفيه عشرون بني ليون، وقال: هذا إسناد حسن، وضعف الأول من أوجه عديدة، وتعفيه البيهقي بأن الدارقطني وهم فيه، والجواد قد يعثر، اهـ.

نكت: وقال البيهقي: مذهب عبد الله مشهور في بني المخاض، وقد اختار أبو بكر بن العنذر في هذا مذهبه، واحتج بأن الشافعي - رحمه الله - إنما صار إلى قول أهل المدينة في دية الخطأ؛ لأن الناس قد اختلفوا فيها، والنية عن النبي ﷺ ردت مطلقة بمائة من الإبل غير مفسرة، واسم الإبل يتناول الصغار والكبار، فألزم القاتل أقل ما قالوا فيه أنه يلزمه، فكان عنه قول أهل المدينة أقل ما قيل فيها، وكأنه لم يبلغه قول عبد الله بن مسعود، فوجدنا قول عبد الله بن مسعود أقل ما قيل فيها، لأن بني المخاض أقل من بني الليون، واسم الإبل يتناولها، فكان هو الواجب دون ما زاد عليه، وهو قول صحابي، فهو أولى من غيره، اهـ.

وحكى ابن التوركماني^(٢) عن «أحكام القرآن» للرازي: لم يرو عن أحد من الصحابة ممن قال بالأثمانس خلاف قول ابن مسعود، وقول الشافعي - رحمه الله - لم يرو عن أحد من الصحابة.

(١) «تلخيص النعيم» (١/٢٦).

(٢) «الجوهر النقي على حاشي سنن البيهقي» (٨/٧٥).

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا قُودَ تَبَيَّنَ
النَّصِيْبَانِ، وَإِنْ غَدَّاهُمْ خَطَأٌ مَنَعَتْ تَجِبَ عَلَيْهِمُ الْحُدُودُ وَيَنْتَقِرُوا
الْحُلْمَ. وَإِنْ قُتِلَ الصَّبِيُّ لَا يَكُونُ إِلَّا خَطَأً. وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ صَبِيًّا
وَكَبِيرًا قَتَلَا رَجُلًا حَرًّا خَطَأً، كَانَ عَلَى عَائِلَتِهِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَضَعُ
الدِّيَةَ.

(قال مالك: والأمر المجتمع عليه عندنا أنه لا قود) أي لا فصوص (بين
النصيبتين) في أنفسهما (وإن غداهم) أيضاً (خطأ) أي في حكمه لرفع المقدم عن
ما لم تجب) بمعنى ما دام (عليهم الحدود) وما لم (يبلغوا الحلم).

قال الباجي^(١): يريد الاحتلام، وقد يحتمل أن يكون ذلك بمعنى واحد،
وفي السوازي^(٢): ما جرى غلام لم يحلم، وصبي لم تحض من عمد، فهو
كخطأ. وما كان بعد النجس والاحتلام أحد مذهب. فعلى هذا يكون معنى
تجب عليهم الحدود ولم يبلغوا الحلم سواء، ويحتمل أن تجب عليهم الحدود
بالإتيان: لأنه أمر ظاهر، وأما الاحتلام فهو مما يغرد بمعرفة المحلم،
فيحتمل أن ينكره إذا جرى، أو أنى بما يجب عليه فيه حد، اهـ.

(وإن قتل الصبي) وإن كان عمداً (لا يكون إلا خطأ) أي في حكمه، وقد
نقسم في ذات السابق: أنه لا خلاف بين أهل العلم أن لا فصوص عن الصبي
لقوله ^(٣) يخطئ. روى الحليم عن ثلاث، الحديث (وذلك لو أن صبياً وكبيراً قتلَا معاً
(رجلاً حراً خطأ، كان على عائلته كل واحد منهما) أي من الصغير والكبير
نصف الدية).

قال الباجي: يريد أن الفعل كله لما كان خطأ كان مما تجب به الدية،
فلزم كل واحد منهما نصف الدية: لأن الاعتبار في ذلك بمدة القاتلين، وعلى
حسب ذلك تكون الدية مقسومة على عوائلهم، اهـ.

(١) الله تعالى (٧/٧٤).

قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ قَتَلَ حَتْلًا، فَإِنَّمَا تَحْتَلُّهُ مَالٌ لَا قُوَّةَ فِيهِ. وَإِنَّمَا هُوَ تَغْيِيرٌ مِنْ مَالِهِ، يَقْضَى بِهِ دَيْنُهُ، وَيُحْجَرُ فِيهِ وَجِبَتُهُ. فَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ تَكُونُ الدِّينَةُ فَسَرَّ ثَلَاثًا، ثُمَّ غَضِيَ عَنْ دَيْنِهِ، فَقَذَبَتْ جَائِزَتُهُ. وَإِنْ أَمَرَ بِكَفَرٍ لَهُ مَالٌ غَيْرَ دَيْنٍ جَائِزٍ لَهُ مِنْ ذَلِكَ،

وفإن الموقوف^(١) في ثلاثة اشتركوا في قتلها، واستغنى عنهم الفصائص لعارضا: إذ الدينية تحب سبهم أثلاثا، على كل واحد منهم تسهوا لأن الدينية بدل الممثل، وتلك اختلقت باختلافه. والاحتمال المتكلف واحد، فكانت دية واحدة، ولأنها تنقص بغيره، وأما الفصائص، فإنما تشمل في كل واحد، لأنه جرم للمقتول. وأفعالهم متعددة، فتعتمد في حقيص، وكسل في حق كل واحد، كما لو قُذِبَ جماعة واحدا، أذا.

(قَالَ مَالِكٌ: مَنْ قَتَلَ) أَحَدًا (حَتْلًا فَإِنَّمَا عَقْلُهُ) أَيِ حِزَاوَةٍ (مَالٍ) وَهُوَ الدِّينَةُ (لَا قُوَّةَ) أَيْ لَا فَصَائِرَ، مَعْدَا سِيَاقِ النِّسْحِ الْعَصْرِيَّةِ بِلَفْظِ «مَالٍ لَا قُوَّةَ» وَفِي النِّسْحِ الْإِسْلَامِيَّةِ بِلَفْظِ «مَالٍ لَا قُوَّةَ» فَيَكُونُ نَحْطُ مَا مَوْصُولُهُ (فِيهِ) عَلَى الْمَنَائِلِ. لِسُؤْلِهِ لِمَالِي: «وَأَنْ قَتَلَ ثَلَاثًا حَتْلًا فَغَضِيَ عَنْ دَيْنِهِ قُوَّتُهُ» وَدَيْنُهُ تَسْلُكُهُ إِلَى أَهْلِيهِ^(٢) (وَإِنَّمَا هُوَ) أَيِ الْمَالِ الْمَأْخُودِ فِي الدِّينَةِ (كَغَيْرِهِ مِنْ مَالِهِ) أَيْ مِنْ مَالِ الْمَقْتُولِ (يَقْضَى) بِبَيْتِهِ بِمَسْمُومٍ (فِيهِ دَيْنُهُ) أَيِ دِينِ الْمَقْتُولِ (وَيُحْجَرُ فِيهِ) أَيِ فِي مَالِ تَسْبِيَةِ وَجِبَتِهِ أَيْ وَصِيَةِ الْمَقْتُولِ

(فَإِنْ كَانَ لَهُ) أَيِ لِلْمَقْتُولِ (مَالٍ) آخَرَ بِمَقْتَدَارِ أَنْ تَكُونَ الدِّينَةُ لِعَمَلِ ثَلَاثَةٍ بِبَيْتِهِ يَكُونُ مَالُهُ الْآخَرُ مَصْعَفَ الدِّينَةِ (ثُمَّ هَذَا) الْمَقْتُولُ الْفَائِلُ (أَعْنِ دَيْنُهُ فَلَمَّا كَانَ جَائِزًا لَهُ) أَيِ لِلْمَقْتُولِ: لِأَنَّ لِمَمْلُوكٍ حَقًّا فِي ذَلِكَ مَالِهِ، وَالدِّينَةُ الْمَذْكُورَةُ فَرَضَتْ كَوْنَهَا ثَلَاثَ مَالَةٍ (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ) أَيِ لِلْمَقْتُولِ (مَالٍ) آخَرَ (غَيْرَ دَيْنِهِ جَائِزٍ لَهُ مِنْ ذَلِكَ)

(١) المقتول (١٥٠-٨١).

(٢) سورة البقرة الآية ٩٢.

الثُلُثُ، إِذَا عُنِيَ عَنْهُ، وَأَوْصَى بِهِ.

المال الحاصل في الدية (الثُلُث) فقط لا أكثر، فيجوز له (إنا عني عنه) المغنل أن يغرر الثلث فقط لا أكثر.

(و) كذلك إذا (أوصى به) أي بمال الدية أحداً أن يوصي بالثلث فقط، لا أكثر منه، فإن الثلثين حق الورثة، قال الباقي^(١). وهذا على ما تكرر: إن العوض من قتل الخطأ، إنما هو الدية خاصة دون القصاص، وهو مال حكمه مال المقتول، يقضى به دينه، ويدخل فيه وصاؤه، وإذا عفا المقتول عن المغنل، فإنما ذلك بمنزلة أن يوصى له بذلك القدر من مال بعد موته، فإن كان ثلث ماله ودينه يحمل دينه، جاز عقوه عنها، وإن لم يكن له مال غير الدية سقط عن عاقلة القاتل ثلثها، وقال في «الموازية»: يحاص بها أهل الوصايا. قال أنسب: فما أصاب أهل الوصايا أخفوه في ثلاث سنين من العاقلة، وأخذ الورثة ثلثها كذلك، اهـ.

وقال الموفق^(٢): دية المقتول موروثة عنه كسائر أمواله، إلا أنه اختلف فيها من علي، فروي عنه مثل قول الجماعة، وروي عنه لا يرثها إلا غصباته الذين يحفلون عنه، وكان عمر - رضي الله عنه - يلجأ إلى هذا، ثم رجع عنه، لما بلغه عن النبي ﷺ نوريث المرأة من دية زوجها. قال سعيد بن المسيب: كان عمر - رضي الله عنه - يقول: الدية للعاقلة، ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئاً، فقال له الضحاك الكلابي: كتب إلي رسول الله ﷺ: «أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها»، قال الترمذي^(٣): هذا حديث حسن صحيح. وقال أبو ثور: هي على الميراث، ولا تقضى عنه دينه، ولا تغذ فيه وصاياه، وعن أحمد بن حنبل وهو من هذا، وقد ذكر الخريفي فيمن أوصى بثلث ماله لرجل، فقتل،

(١) «السنن» (٧٥/٢).

(٢) «المعجم» (١٨٤/٩).

(٣) «سنن الترمذي» (١٦١٠).

وأحدث دينه، فليلموسى له ثلاث ثلث الدية، في حديثي الروايتين عن أحمد،
والأخرى، ليس لمن أوصى له الثالث من الدية شيء.

وسبى هذا على أن الدية هناك الميت، أو على ملك الورثة ابتداءً؟ وفيه
روايتان. روى هذا أنها تحدث على ملك الميت ابتداءً لأنها بدلي نفسه.
فكون بدليها له، كدية أطرافه المنطوعة، ولأنه لو أسقطها عن القتال بعد جرحه
بها، كان صحيحاً، وليس له إسقاط حق الورثة، والأخرى: أنها تحدث على
ملك الورثة ابتداءً لأنها إما تستحق بعد الموت، وما سمعت نزل أملاك الميت
الثابت به، ويخرج عن أن يكون أهلاً لذلك. اهـ.

وقال أيضاً في موضع آخر: أما جناية العتق، إذا أعتق العبد في عبه
عنها، وعما تحدث منها، اعتبر خروجها من ثلثه سواء عتقه بلفظ العفر
أو الوصية أو الإبراء أو غيرها، فإن خرجت من الثلث، صَحَّ عتقه في
الجميع، وإن لم يخرج من الثلث، سقط عنه من دينها ما استشهد به الثلث، وهذا
قال مالك، والشافعي وأحمد بن حنبل، ونحوه قال عمر بن عبد العزيز والأوزاعي
وإسحاق، لأن الوصية هاهنا بدل اهـ.

وقال ابن رشد^(١): أما اختلافهم في عفو المثلثين خطأ عن الدية، فقال
مالك والشافعي وأبو حنيفة وجمهور الفقهاء أو مضار: إن عفو من ذلك في ثلثه
إذا لم يجزه الورثة، وقال قوم: يجوز في جميع ماله، ومن قال به طائفة
والجس، وعملتهم أنه إذا كان له أن يعفو عن الدم، فهو أحرى أن يعفو عن
ماله، وسنة الجمهور أنه واجب ماله له بعد موته، فلم يعبر إلا في الثلث،
أصله الوصية، اهـ.

(١) نهاية المجهدة (٢/٢٢٠)

(٥) باب عقل الجراح في الخطأ

حَقَّقْنِي مَالِكُ: أَنَّ الْأَمْرَ الْمُجْتَمِعَ عَلَيْهِ غَدُوَّ عَدْلِهِمْ فِي الْحَقْلِ أَنَّهُ لَا يُعْقَلُ حَتَّى يَبْرَأَ الْمَجْرُوحُ وَيَصْبَحُ

(٥) عقل الجراح في الخطأ

والجراح جمع جرح، والمراد بيان حكم دية الجروح التي تكون فيما دون العصب.

(مالك: أن الأمر المجتمع عليه عندنا) كذا في النسخ الهذلي وفي جميع النسخ المصرية بدله: «المجتمع عليه عندهم» (في الخطأ) أي في جرح الخطأ (أن لا يعقل) أي لا يؤخذ دية (حتى يبرأ المجرّوح ويصبح) عطف تيسير لقوله: يبرأ، أي يعني من هذا نخرج أعم من أن يعود الضرر المجرّوح على ميتته، أو لم يعد.

قال الشافعي^(١): وهذا على ما قال: وذلك أنه إذا أخذ دية جرحه من البراءة ربما نوى إلى ما هو أكثر منه، فيحتاج إلى تكرار الحكم، وربما انتفى أرض الجنابة عن الجنائي إلى العاقلة بأن يكون أرض الجنابة الأولى أقل من الثلث، فيكون في مال الجنائي، ثم يتروى إلى أن يبلغ الثلث وي زيد عليه، فيجب على العاقلة، فإن طأ أمر المجرّوح ولم يبرأ، فقد روي عن مالك أنه لا يحكم بدية حتى يبرأ، وإن عصت لذلك منه، واختاره ابن القاسم، وروي عنه أنه إذا انقضت سنة حكم له بالدية، وإن لم يبرأ، واختاره أشهب، اهـ.

وفي الشرح الكبير لا من قدامة. لا تحب دية الجرح حتى يتبدل، لأنه لا بدري أقل هو أم ليس بقل، فربما أن ينظر حكمه، وما التواجب فيه، ولهذا لا يجوز الاستيفاء في العمد قبل الاندماخ، فكذلك لا يجوز أخذ الدية منه، اهـ. قلت: وسأني «مختلفهم في الاستيفاء في العمد في باب نقصان» في

(١) «الشافعي» (٧/٧٥).

وَأَنَّهُ إِنْ كُسِرَ عَظْمٌ مِنَ الْإِنْسَانِ يَدًا أَوْ رِجْلًا أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنَ الْأَجْسَادِ،
خَطَأً قَبْرًا وَصَحَّحَ وَعَادَ لِهَيْئَتِهِ، فَلَيْسَ فِيهِ عَقْلٌ.....

الشرح: وفان الموقوف في حكومة العدل: ولا يكون التقويم إلا بعد بركة الجرح؛
لأن أرض الجرح المقبر إنما يستمر بعد بركته، اهـ.

(وأنه إن كسر) ببناء المحيول (عظم من الإنسان) نائب اتشاعل (يد أو
رجل) بدل من عظم (أو غير ذلك) في أي موضع كان (من الجسد خطأ قبرا)
انكسر (وصحح) عطف تفسير لبرا (وعاد لهيئته) أي صار بعد الصحة على الهيئته
التي كانت قبل الكسر (فليس فيه) أي في هذا الكسر (عقل) أي دية.

فإن الموقوف^(١) بي دية الأساق: إنما يجنب هذا المصنوع في من من عد
نفر، وهو الذي أبدت أمثاله، وبلغ حدا إذا قلعت سـ لم يعد بدلها. فلما من
التصبي الذي لم تجبر، فلا يجب غلغها في الحال شيء، هذا قول مالك
والشافعي وأصحاب الرأي، ولا أعلم فيه خلافاً. وذلك لأن العادة عودها، فلم
يجب فيها في الحال شيء، كتف شعره، ولكن ينتظر عودها، فإن مضت مدة
ينس من عودها وجبت ديتها، قال أحمد: بنوقف سنة؛ لأنه الغالب في ساتها.
وقال القاضي: إذا سقطت أختوانها ولم تعد هي، أخذت الدية، وإن لمست
مكانها أخرى لم تجبه ديتها. كما لو تلف شعره فعاد فتمه، لكن إن عادت
قصيره أو مشوقه، ففيها حكومة، لأن الظاهر أن ذلك من العناية عليها، اهـ.

وقال أيضاً في العناية على البصر: وإذا علم دهاب بصره، وقال أهل
الحيرة: لا يرحى عوده وحت الدية، إن قالوا: يرحى عوده إلى مدة عيونهما
التيخر إليها ولم يعط الدية، حتى تنفسي المدة، فوعد عاد البصر سقطت عن
العناية، وإن لم يعد استقرت الدية.

وقال في العناية على الأذنين: فإن قال أهل الخبرة: إنه يرحى عود

(١) الحمي (١٢٢/١٢٣، ١٢٤).

فَإِنْ نَقَصَ أَوْ كَانَ فِيهِ غُلٌّ فَفِيهِ مِنْ غُلِّهِ بِحِسَابِ مَا نَقَصَ مِنْهُ.

قَالَ مَالِكٌ: فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْعَظْمُ مِمَّا جَاءَ فِيهِ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ غُلٌّ مُسَمًّى، فَبِحِسَابِ مَا قُرِضَ فِيهِ النَّبِيُّ ﷺ. وَمَا كَانَ مِمَّا نُمُّ بِأَتٍ فِيهِ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ غُلٌّ مُسَمًّى، وَلَمْ تَقْصُرْ فِيهِ سُنَّةٌ وَلَا غُلٌّ مُسَمًّى، فَإِنَّهُ يُجْتَهِدُ فِيهِ.

سمعه ابنى مدة انظر إليه، فإن لم يكن لذلك غاية لم ينظر، ومن عد السمع، فإن كان قبل أخذ الدية سقطت، وإن كان بعد أخذ الدية ردت، على ما قلنا في البصر، اهـ.

(فإن نقص) أي سرق وشفا المجروح على غير هيئته، بل حدث في المكسور شيء من التقصير والعيب (أو كان) أي حدث (فيه) أي في المكسور (غُلٌّ) بفتح الغين المهملة والمثلثة برأ على غير هيئته، يقال: غُلَّتْ يده إذا تحيرت على غير استواء (ففيه من غلِّه بحساب ما نقص منه) قال الباقى^(١): ووجه ذلك أن جناية الخصال لا حرم وجد من فاعلها ما يقتضي القصاص، وإنما عليه غرم ما نقص، فإن عد نهيته فلم يترك شيئاً فلا أرض عليه، وإن وقع فيه غلٌّ، قال في (المعنية): الغلُّ أن تنقص الب أو ترجع فلا تعود لحالتها الأولى، فينظر إلى حالها اليوم كم نقص من حالها الأولى؟ فإن كان ثلثا فله ثلث الدية، وإن كان أقل أو أكثر فبحساب ذلك.

(قال) مالك: (فإن كان ذلك العظم الذي وقع فيه الغل مِمَّا جَاءَ فِيهِ) أي من العظام التي وردت فيها (عن النبي ﷺ غُلٌّ مُسَمًّى) أي دية معينة (فبحساب ما قُرِضَ فِيهِ النَّبِيُّ ﷺ) ثم كرهه للإيضاح (وما كان) ما ذكر (مِمَّا لَمْ يَأْتِ فِيهِ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ غُلٌّ مُسَمًّى) أيضاً (لم تمض فيه سنة) أي طرقة سلوكة للسلف (ولا غلٌّ مُسَمًّى) ومعين (فإنه يجتهد فيه) بناءً المجهول.

(١) المتن: (٧٦/٧).

قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ فِي الْجَوَاحِرِ فِي الْجَسَدِ إِذَا كَانَتْ خَفِئَةً عَقْلٌ إِذَا بَرَأَ الْجَوَاحِرُ وَغَدَا بِهَيْئَتِهِ. فَإِنْ كَانَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ عَقْلٌ أَوْ شَيْئٌ فَلَيْتَهُ يُجْتَنَبُ بِهِ. إِلَّا الْجَذِيفَةَ. فَإِنْ فِيهَا ثَلُثُ دِينِ النَّفْسِ قَالَ مَالِكٌ: وَلَيْسَ فِي مُنْقَلَةِ الْجَسَدِ

قال الباجي يريد أن كان أحد أو الرجل الذي فيه نصف إنسانية كان بقدر ما نقصه العقل. وإن لم يكن فيه عقل مسمى اجتنب فيه الحكم في ذلك، يريد أعضاء الجسد مثل فم أو ترقوة، فهذه ليس فيها عقل مسمى، فإن عدت لهيئتها فلا شيء في ذلك، وإن برزت على نقص اجتنب أحكامها في ذلك.

قال مالك: وليس في الجوارح في الجسد إذا كانت الجوارح (حلقاً عقلاً إذا برأ الجوارح رضاء كهيئته) بالكافة، في النسخ الهندية، أي حصار كهيئته الأولى. وبالإلام في النسخ المصرية من الكاف كما تقدم، وهذا أيضاً تكرار للإيضاح ولا يستثناء الآتي (فإن كان في شيء من ذلك عقل أو) وقع بعد البرء فيه (شئ) حسب (فإنه يجتنب فيه) كما تقدم (إلا الجاذفة فإن فيها) عقلاً مسمى وهي (ثلث دية النفس) كما تقدم في أول باب العقول.

قال الشافعي^(١) يريد أن دينها مقدرة. وذلك لمررها وخطورها وضرفها، وأنها إن برزت فزنتها ببراً غالباً على غير شئ، فجعل فيها ثلث الدية تحرزاً للدماء وردعاً عنها.

قال مالك: وليس في منقطة الجسد قال المزرقسي^(٢): يكسر الفاعل الشدبة وفتحها، قيل وهو أولى، لأنها محل الإحراج، وهذا ضبطه ابن السكيت، وعي أنني ينقل منها فراش العظام، وهي ما رقى منها، وضبطه الفارسي والموهوي بالكسر على إرادة نفس الصلبة، لأنها تكسر العظام وتنفذها.

(١) المصنف (٧/٧٧)

(٢) شرح الزرقاني (١/١٧٩).

عقل. وهي مثل موضحة الخلد.

والقول الثاني المنقذ من هذه هي الهندسة، وهي التي تكسر عظام، وتزيلها عن مفرقها، وهي التي يذللها الهندسة من التي تكسر العظم، ولا يذلل من التي مثل العظم بعد الكسر، التي يحرقها، الخ.

اعقل: أي دأب عليه (وهي المنقذة (مثل موضحة الجسد) لا عقل جيد أصلاً، لأن الساعي يريد أن يلاصق جسمه ملامه فلا شيء فيها لعله يظفرها، أما منقذ الرأس ففيها العقل الخرد، وتذلل الموضحة، الخ.

والخبري: هي موضحة البحر غسل من الإبل، والموضحة هي الرأس والوجه سواء، وهي التي تدير العظم، قال الله عز وجل: هذه من شجاج الرأس، أو الذراع، وليس في الشجاج ما فيه فائدة، وهو: ولا يجد الماء في رأسه منقذ، بل شجاج أهل العلم على أن رأس الموضحة مقدره ذك من العبد، وليس هي موضحة من الرأس والوجه مقدره من قدر أهل النعم، منهم إيماننا بالله والوحي والشافعي والمذاهب، وهي المنقذ، فإن ليس عند الشرا ولا يكون من تلك الموضحة، يعني ليس فيها مقدره، فإنها على ذلك صانعة عظم، إلا أن ذلك من صانعه، فإن الموضحة تكون في الجسد أيضاً، وفاء: (أوزاعي، في جراحة الجسد، أي الموضحة من جراحة الرأس، فيمكن أن يكون ذلك من عقله الخردائي، قال: في الموضحة في سائر الجسد حصصاً وعملها، وما).

والأصل: أن من الموضحة يخلق على البحر جنة المحاصصة في الوجه والرأس، وهو الخلف من الراسين أس كبر وعبر - رضي الله عنهما - الموضحة هي الوجه والرأس سواء، يدل على أن ما في الجسد جنداً، قال:

(١٠٠) (١٠١) (١٠٢)

(١٠٣) (١٠٤) (١٠٥)

(١٠٦) (١٠٧) (١٠٨) (١٠٩) (١١٠)

وفي الخامسة عشر من الإبل، ولم ينفذ عن النبي ﷺ فيها تقدير، وأكثر من
منها فونه من أهل العلم على أن أرسها مقدار بعير من الإبل، والخامسة في
الرأس والوجه خاصة على ما ذكره في الموصحة.

ثم قال: وهي المنقلة خمس عشرة من الإبل، وهي زائدة على الخامسة،
وعلي التي تكسر العظام، وتزيلها عن مواضعها، وفيها خمس عشرة من الإبل
بإسراع أهل العلم. وفي كتاب النبي ﷺ لعمود بن حزم: وفي السفلة خمس
عشرة من الإبل، وفي تفصيلها ما في تفصيل الموضحة والخامسة، وفي
السادسة ثلث ثمانية، وفي الحافلة ثلث ثمانية، ولا تعلم في جراح البدن الخائبة
عن قطع الأضواء وكسر العظام مقدرا غير الجافة.

ثم قال الخريفي: وفي الشرفوة بعيريه، قال اسوق^(١) ظاهره أن في كل
شرفوة بعيرين، وفي الشرفوتين أربعة أمرة، وهذا قول زيد بن ثابت، والشرفوة هي
العظم المستدير حول العنق من الشعر إلى الكتف، وكل واحد شرفوتان، ففيهما
أربعة أمرة في ظاهر قول الخريفي، وقال القاضي: اسماد الشرفوتان معاً،
فيكون في كل شرفوة بعير، وهذا قول عمر - رضي الله عنه - وبه قال ابن
المسيب وسعيد بن جبيرة وقنادة وإسحاق، وهو قول للشافعي، والمشهور من
قوليه عدد أصحابه، أن في كل واحد منه فكرين حكومتين، وهو قول مسروق
وأبي حنيفة وذلك وأن المنقولة لأنه عظم باطن لا يخص بحمار ومنفعة، فلم
يحب فيه أرض مقدار كسائر أعضاء البدن.

وفي الزندين أربعة أمرة، لأن فيهما أربعة عظام، ففي كل عظم بعير،
وهذا يروى عن عمر - رضي الله عنه - وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي، فيه
حكومة، ولا مقدار في غير هذه العظام في ظاهر كلام الخريفي، وهو قول أكثر
أهل العلم.

(١) انظر: النعمي (١٢/١٧٢).

ثم قال - وما لم يكن فيه من الجرح نكس، ولم يكن ظهراً لما وقت
 دونه فعد حكومة. كالشجاج التي دون الموصحة، وجراح الدوس سوى الحصة،
 وقصع الأعصاب، وكسر العظام المذكورة، فقد حكمت، والحكمة أو عدم
 الحكمة عليه ثمة عند لا حماية به، ثم يقول، وهي له قدرات، مما نقصت
 الحماية، فله شبه من الدية، وهذا تفسير الحكومة في قول أهل العلم قديم، لا
 نعلم بينهم فيه خلافاً، وقد قال الشافعي وإمامي وأصحابي الثوري وغيرهم،
 قول ابن المنذر، ثم من حفظ عنه من أهل العلم يرى أن معنى قولهم:
 حكومت، أنه يقال إذا أصيب الإنسان بجرح لا يحل له معلوم، حكم قسمة هذا
 الجرح، لو كان محلاً لم يحرج هذا الجرح، وإنما قيل، ماذا دنا، قل، حكم
 قسمة هذا أصابه هذا الجرح، انتهى برأيه قيل: حصة وتسمو، والذي يجب
 على المعاني صنف عشر الدية، وإن دلوا: سبعون ومشر الدية، وإن زاد أو
 نقص، فعلى هذا الطراز. انتهى والمنظ.

وهي الهداية في الشجاج عشرة، الحارصة، والدمية،
 والمضغة، والمتلاصقة، والمصحق، والموضحة، والهيضة، واستقلت،
 والآية، فهي الموضحة انقصت، كذا عندنا، ولا قصاص في بنية الشجاج،
 لأنه لا يمكن اعتبار تساوية فيها، وفيه دون الموضحة حكومة تعادل، لأنه
 ليس بها أرض مقار، ولا يمكن إحصاءه، فوجب اعتباره بحكم العدل، وهو
 مأور عن المصحق، ومن غير عبد المير، وفي الموضحة أن كانت حطة عشر
 الدية، وفي استقلته عشر الدية، حسب عشرها، وهي لأمة ثلث الدية، وهذه
 الشجاج ينحصر بالوجه والرأس لعد، وما كان في غير الوجه والرأس يسمى
 حرافة.

والحكم مرسى على الحقيقة في الصحيح حتى لو بطلت (الشدة) هي

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَنِبُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنْ يُنْقِيبَ إِذَا حَتَّنَ
فُلَانًا أَوْ أَمَةً، إِنْ عَلَيْهِ الْعَقْلُ. وَإِنْ فُتِنَ مِنَ الْخَمَلِ أَوْ تِلْكَ الْأُمَمِ
الْعَائِلَةِ، وَإِنْ كُلُّ مَا أَخْطَأَ بِهِ نَقِيبٌ أَوْ تَعَدَّى، إِذَا تَمَّ بِخَطِّهِ ذَلِكَ،
عِنْدَ الْعَقْلِ.

غيره. وهو الذي لا ينبغي أن يكون لغيره من غير، وإنما يجب حكمة العامة،
لأنه لا ينبغي ما يتوهم، وهو أنما لا يفسد بحسنه، والله إنما يريد الحكم
بما ينبغي أن يكون الذي يلحقه بقاء أثر الجراح، والنفس بعينه مما يظهر
منها هي العاقبة، وهو المفسد من ذلك الوجه ولو أنما لا سواها.

وتصير حكمة العدل على ما كانه الطحاوي، أن يصرح بملوكها، وهذا
الامر، ويتوهم، وبه هذا الامر، لم يظهر إلى غايت ما بين النفسين. فإذا كان
نصف عشر الثبوت بحسب صفة عشر النية، وإذا كان ربع عشر مخرج عشر، وذلك
الكرخي: يظهر كمي مقدار هذه النية من الموضوع، فيجب مقدار ذلك من
عشر عشر النية، لأن ما لا يحل فيه يرد إلى التصحيح عليه، اهـ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمَجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي الْقَتْلِ أَوْ أَمٍّ وَرَأً (أَنْ يُنْقِيبَ)
رَدَّ فِي شَيْءٍ يُهْدَى هَذَا ابْنُ نَسْرٍ عِنْدَنَا، وَلَا يَجِبُ لَهُ (إِذَا حَتَّنَ) أَحَدًا
(فَقَطَعَ الْحَشَاةَ) مَحْرَمَهُ، رَأْسَ الَّذِي هُوَ مَوْجِبُ الْخِيَارِ (أَنْ عَلَيْهِ الْعَقْلُ) أَوْ
الَّذِي دُونَ الْخِيَارِ (وَأَنْ ذَلِكَ) الْعَقْلُ (مَنْ أَخْطَأَ الَّذِي تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ) لَا الْجَائِي
فِي مَنَةِ (وَأَنْ كُلُّ مَا أَخْطَأَ بِهِ الطَّبِيبُ) أَمَّا مَنْ يَبْذُرُ، فَالْقَطْعُ وَالْبُطُّ (أَوْ تَعَدَّى)
بِشَيْءٍ عَقِبَ بِمِثْرِ تَقْدِيرِهِ (إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدَ ذَلِكَ) التَّعَدَّى (فَعِنْدَ الْعَقْلِ) أَوْ
الَّذِي لَا الْقَصَصَ، إِمَّا إِذَا تَعَمَّدَ ذَلِكَ، غَيْرَ الْقَصَصِ.

قَالَ الْأَخِي: . وَهَذَا عَلَى مَا قُلْنَا: أَنَّ الْقَصِيبَ وَالْحَمَامَ وَالْخَذَّانَ وَالْبَطْرَ
إِنْ قُتِلَ مِنْهُمْ أَحَدٌ، فَلَا يَحْتَمِلُ أَنْ يَمُوتَ الْعَمَلُ الْمَمْنُونُ فِي ذَلِكَ، أَوْ

يتجاوزوه، فإن فعلوا المعهدة، فقد قُتل ابن القاسم في «المجموعة»: لا ضمان على أحد منهم إن لم يحالف، وكذلك معلم الكتاب والصنعة إن صرب الصبي للتأديب الضرب المعتاد، فلا ضمان عليه، ووجه ذلك أنه مأمور بمثل هذا، ومأذون له فيه، فلم يكن عليه ضمان، وإن جاوز المعتاد، مثل أن يقطع لحاتن الحشفة، أو يصرب المعلم لغير أدب تعدياً، أو يتجاوز في الأدب، قال مالك في «المجموعة»: الحجام يقطع حشفة صغير أو كبير، أو يؤمر بقطع يد في قصاص، فيقطع غيرها، أو زاد في القصاص على الواجب، فإنه من الخطأ ما كان دون الثلث، ففي ماله، وما بلغ الثلث فعلى عاقلة، سواء عمل ذلك بأجر أو بغيره، قال عيسى بن دينار في «الحرثية»: في الطبيب يخشون ويقطعون الحشفة سواء غر من نفسه أو لم يغر، ووجه ذلك أنه متعمد في فعل مأذون فيه لم يعلم تعمده، فكان له حكم الخطأ، اهـ.

وفي «المحلى»: الأصل في ذلك قوله ﷺ: «من تطيب ولم يثلمت يثلمت» فهو ضامن، رواه أبو داود والنسائي^(١)، قال الحطايي: لا أعظم خلافاً في أن المعالج إذا تَفَدَّى، فنُفِضَ المريض كان ضامناً، والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرقه متعمداً، فإذا طرأ من قعدة التفت ضمن الدية، وسقط عنه القود؛ لأنه لا يستند بذلك دون إذن المريض وجناية الطبيب في قول عامة الفقهاء على عاقلة، اهـ.

وفي «الدر المختار»^(٢) أنه لا ضمان على حجام وقضاد ويزنّج أي يطار لم يجاوز اتموضع المعتاد، فإن جاوز ضمن الرياسة كلها إذا لم يهلك، وإذا هلك ضمن نصف دية النفس، وفي «المنهاج»: أنه من حجم أو قصد ياذن لم يضمن، اهـ.

(١) أخرجه أبو داود (١٥٨٦)، والنسائي (٥٢/٨)، وابن ماجه (١٣٤٦٦).

(٢) (٢٥٢/٦).

(٦) باب عقل المرأة

قال المؤلف^(١): لا ضمان على خنجام ولا خنثان ولا منقبيب، إذا عرف منهم حديق الصفة ولم تكن أيديهم، فيزلاء إذا فعلوا ما أمروا به لم يفسدوا بشرطين، أحدهما: أن يكونوا ذوي حديق في صناعتهم، لأنه إذا لم يكن كذلك لم يحل له مباشرة القطع، وإذا قطع مع هذا كان فعلاً محرماً فيضمن سرائه كالقطع ابتداءً، والثاني: أن لا تجب أيديهم فتجاوزوا ما ينبغي أن يقطع.

فإذا وجد هذان الشرطان لم يضمنوا سرائه، كقطع الإمام يد السارق، فإن إن كان حادثاً، وجبت يده، مثل أن يجاوز قطع الخنثان (إلى الحشفة)، أو قطع في غير محل القطع، أو قطع بآلة تكثر ألمها، أو في وقت لا يصح القطع فيه، وأنشاء هذا، ضمن فيه كله، لأنه إنلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأنشأه إنلاف المال، ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرائه، وهذا مذهب الشافعي وأصحاب الرأي، ولا نعلم فيه خلافاً، اهـ.

(٦) عقل المرأة

قال ابن المنذر وابن عبد البر^(٢): أجمع أهل العلم على أن ذية المرأة نصف ذية الرجل، وحكى غيرهما عن ابن غنيمة والأصم أنها قالوا: ذية كذبة الرجل، لمولته ^{بطلان} وهي النفس المؤمنة مائة من الإبل^(٣)، وهذا قول شديد يخالف إجماع الصحابة ومنه النبي ^{بطلان}، فإن في كذب عمرو من حزم: ذية المرأة على النصف من ذية الرجل، وهي أخص مما ذكره، فيكون مفسراً لما ذكره، محصياً له.

وذية نساء كل أهل دين على النصف من ذية وحدتهم ونساوي جراح

(١) «الشمي» (٨/١١٧).

(٢) انظر: «المختار» (١٣/٥٩).

(٣) أخرجه النسائي (٨/٥٢)، والبيهقي في «السنن الكبرى» (٨/٧٣، ١٠٠)، والحاكم في «كتاب الركا»، «المستدرق» (١/٣٩٧)، وأبو داود في «السنن» (١٩٣).

المرأة جراح الرجل إلى ثلث النية، فإن جاوز الثلث فعلى النصف، روي هذا عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابت، وبه قال ابن المسيب وعمر بن عبد العزيز وربيعة ومالك، قال ابن عبد البر: هو قول فقهاء المدينة السبعة وجمهور أهل المدينة. وحكي عن الشافعي في القديم، وقال الحسن: يستويان إلى النصف، وروي عن علي - رضي الله عنه - أنها على النصف فيما قل وكثر، وروي ذلك عن ابن سيرين، وبه قال الثوري والليث وابن أبي ليلى وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور والشافعي في ظاهر مذهبه، واختاره ابن المنذر؛ لأنهما شخصان تختلف ديتهما، فاختلف أرش أطرافهما، كالمسلم والكافر، وروي عن ابن مسعود أنه قال: تعاقل المرأة الرجل إلى نصف عشر النية، فإذا زاد على ذلك فهي على النصف، لأنها تساويه في الموصحة.

قال الموفق: وثنا ما روي عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من دينها»، أخرجه ابن أبي شيبة^(١)، وهو نص يقدم على ما سواه، اهـ.

وهي «الهداية»^(٢): ودية المرأة في النفس، وفيما دون النفس على النصف من دية الرجل، وقد ورد هذا اللفظ موقوفاً على علي - رضي الله عنه - ومرفوعاً إلى النبي ﷺ، والموقوف فيه كالمرفوع، إذ لا مدخل للرأي في التقدير، وقال الشافعي في رواية: ما دون الثلث لا ينتصف، وإمامه فيه زيد بن ثابت - رضي الله عنه -، والحجة عليه ما روته بعمومه، ولأن حالها أنقص من حال الرجال ومنفعتهم أقل، وقد ظهر أثر النقصان في التنصيف في النفس، فكذلك في أطرافها وأجزائها اعتباراً بها وبالثلث وما فوقه، اهـ.

(١) ابن أبي شيبة، (٤٨٠٥).

(٢) (٢/٤٦١).

وَحَفِثْنِي بِحَيٍّ عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ
الْمُسَيَّبِ: أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: تُعَاقِلُ الْمَرْأَةُ الرَّجُلَ إِلَى ثُلُثِ الدُّبَّةِ
إِصْبَعُهَا كِإِصْبَعِهِ.....

وفي «المحلى»: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: الْمَرْأَةُ وَأَطْرَافُهَا وَجَرَاحَاتُهَا عَلَى النِّصْفِ مِنْ
دِيَةِ الرَّجُلِ وَأَطْرَافُهُ وَجَرَاحَاتُهُ، وَهُوَ ظَهَرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، كَمَا فِي «الْمَنْهَاجِ»^(١)
وغيره^(٢). لَمَّا رَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ^(٣) عَنْ مَعَاذٍ مَرْفُوعاً: «دِيَةُ الْمَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ
الرَّجُلِ»، وَأُجِيبَ عَنْ حَدِيثِ النَّسَائِيِّ بِأَنَّ مَنْ عَيَّاشُ الرَّأْيِ عَنْ مَنْ جَرِيحٌ ضَعِيفٌ
عَنِ الْحَجَّازِيِّينَ رَأَى جَرِيحٌ حَاجِزِي. وَعَنْ أَثَرِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ بِأَنَّهُ مَنطُوعٌ، اهـ.

قُلْتُ: وَحَدِيثُ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ صَعْفَةَ الْبَيْهَقِيِّ أَيْضاً، وَأَخْرَجَ بِسَنَدِهِ إِلَى
النَّسَائِيِّ وَابْنِ أَبِي تَيْلَسٍ رِزْكَرِيَّا عَنْ النَّسَائِيِّ أَنَّ عَلِيّاً - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - كَانَ
يَقُولُ: جَرَاحَاتُ النِّسَاءِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ قِيماً قُلٌّ وَكَثْراً، ثُمَّ أَخْرَجَ
بِسَنَدِهِ إِلَى حَمَّادٍ عَنْ إِبرَاهِيمَ عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَعُمَيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّهُمَا
فَالَا: عَقَلَ الْمَرْأَةُ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ فِي النَّسْرِ وَفِيمَا دُونَهَا، ثُمَّ قَالَ:
حَدِيثُ إِبرَاهِيمَ مَنطُوعٌ إِلَّا أَنَّهُ يَزِيدُ رَوَاةَ الشَّعْبِيِّ^(٤)، اهـ.

(مَالِكٌ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: تُعَاقِلُ
الْمَرْأَةُ لِلرَّجُلِ) أَيُّ تَسَاوِيٍّ دَبْتُهُمَا، يُقَالُ: تَعَاقَلُوا دِمَّ الْقَتِيلَ، إِذَا امْتَرَكُوا فِي
رَأْيِهِ، قَالَ لُحَايِي^(٥). يَرِيدُ أَنَّ مَا دُونَ ثُلُثِ الدُّبَّةِ عَقْلُهَا فِيهِ، كَعَقْلِ الرَّجُلِ وَهُوَ
مَعْنَى مَعَاقَلَتِهَا لَهُ، اهـ. (إِلَى ثُلُثِ الدُّبَّةِ) فَإِنَّ حُدُودَ الثَّلَاثِ فَهِيَ عَلَى النِّصْفِ مِنْ
دِيَةِ الرَّجُلِ. ثُمَّ فَسَّرَهُ بَعْضُ أَتْلُتْنَه، فَقَالَ: (إِصْبَعُهَا كِإِصْبَعِهِ) فِي كَوْنِ دِيَةِ كُلِّ

(١) انظر: في هذه المسألة: «البلقاع» (٢٥٤/٧)، و«البر المختار» (٤٠٧/٥)، و«مغني
المصنف» (٥٦/٤)، واكتشف النسخ» (١٨٠/٦)، و«الفتاوى للإسلامي وأولاده» (٣٦٠/٦).

(٢) «السنن الكبرى» (٩٥/٨).

(٣) انظر: «السنن الكبرى» (٩٦/٨).

(٤) «السنن» (٧٨/٧).

وسَيِّئاً كَسَنَهُ. ومُرَّضَتْهَا تَمَرُضُحِهِ. وَبَسَفَلَتْهَا كَسَفَلَهُ.

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، وَبِلَعْنَةٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، أَنَّهَا كَانَا يَقُولَانِ بِمِثْلِ قَوْلِ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ قَوْلَ السَّرَّافِ: أَنَّهَا تَعَاوَلُ الرَّجُلَ إِلَى ثَلَاثِ دَبَّةِ الرَّجُلِ. فَإِذَا بَلَغَتْ ثَلَاثَ دَبَّةِ الرَّجُلِ كَانَتْ بَنَى النُّصُفِ مِنْ دَبَّةِ الرَّجُلِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ أَنَّهَا تُعَاوِلُهُ هِيَ التَّشَوُّحُ وَالتَّمَقُّلُ. وَمَا دُونَ التَّمَامُومَةِ وَالْحَافِظَةِ وَأَسْبَابَهُمَا مِمَّا يَكُونُ فِيهِ ثَلَاثُ الدَّبَّةِ وَصَاعِدًا.

مِثْلًا عَشْرًا مِنَ الْإِبِلِ (وَسَيِّئاً كَسَنَهُ) فِيهَا خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ (وَمُرَّضَتْهَا كَمُرَّضَتْهَا) رَمَى الْجَرَّاحُ الَّتِي تَصِلُ إِلَى الْعِظَمِ. وَتَرُضُّهُ وَنَسَبَهُ (وَبَسَفَلَتْهَا كَبَسَفَلَتْهَا) وَالتَّسْفُتُ هِيَ الَّتِي يَسْفُزُ الْعِظَمُ. كَمَا يَقْدَمُ قَرِيبًا، قَالَ السَّحْيُ: يَرِيدُ أَنْ يَحُلَّ حَذَاهُ الْجَرَّاحَاتِ كُلِّهَا دُونَ ذَلِكَ. فَتُثَلَّثُ مِثْلًا، فِيهَا الرَّجُلُ.

(مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ) الزُّبَيْرِيُّ يَقُولُ ثَلَاثَةً (وَبِلَعْنَةٍ) أَيِ مَالِكًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. (عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ) بِوَسْطَةِ (أَنَّهَا) أَيِ الزُّبَيْرِيِّ وَعُرْوَةَ (كَانَا يَقُولَانِ مِثْلَ قَوْلِ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ) أَيْ مَا يَكُونُ وَهُوَ قَوْلُهُ: (فِي) أَيْ (الْعُرْفَةُ أَنَّهَا تَعَاوَلُ) وَتَعَاوَى دَبَّةَ (الرَّجُلِ) إِلَى ثَلَاثِ دَبَّةِ الرَّجُلِ فَإِذَا بَلَغَتْ) دَبَّتَهَا (ثَلَاثَ دَبَّةِ الرَّجُلِ كَانَتْ) أَيِ رَدَّتْ إِلَى النُّصُفِ مِنْ دَبَّةِ الرَّجُلِ.

(قَالَ مَالِكٌ: وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ) وَتَرُضُّهُ (أَنَّهَا تَعَاوِلُهُ فِي الْمُرَّضَةِ وَالْعِظَلَةِ) فَإِنَّ الدَّبَّةَ فِيهِمَا أَقَلُّ مِنَ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّ دَبَّةَ الْمُرَّضَةِ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ. وَدَبَّةُ الْمُرَّضَةِ خَمْسٌ عَشْرَةٌ مِنَ الْإِبِلِ (وَمَا دُونَ) أَيِ فِي الْجَرَّاحَاتِ الَّتِي تَكُونُ أَحْفَ مِنْ (الْمَامُومَةِ وَالْحَافِظَةِ) كَأَنَّهَا شِمَّةٌ. فَإِنَّ الدَّبَّةَ فِيهَا عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ. سِوَاكَ الْمَامُومَةِ وَالْحَافِظَةِ. فَإِنَّ الدَّبَّةَ فِيهِمَا ثَلَاثٌ وَفِي (أَسْبَابَهُمَا) بِتَفْسِيرِ الثَّلَاثَةِ مِنَ التَّمَامُومَةِ وَالْحَافِظَةِ. لِأَفْرَادِ الْعَوَظِ فِي السَّيْخِ الْهَنْدِيِّ، وَاسْتَرْجَعَ الْجَرَّاحَاتِ الْمَذْكُورَةَ (مِمَّا يَكُونُ فِيهِ ثَلَاثُ الدَّبَّةِ فَصَاعِدًا) أَيِ زَائِدًا مِنْ اثْنَتَيْنِ كَأَنَّهُمَا الْوَاحِدَةُ

فيصحبها من ذنبت ذهاب عين أو غيرها، ففيه العقل دون القود، أما لم تعدها
 وفق ما بين أو قطع يد أو غيرها لا قود منه، ورواه ابن القاسم عن مالك في
 المجمعة: «وه قال الثوري، وبوجه ذلك أن الزوج له نأديب الزوجة: لقوله
 تعالى: ﴿وَأَن تَأْتِيَنَّهُ خَمْرٌ كَثِيرَةٌ﴾، الآية فيه ﴿وَأَن تَأْتِيَنَّهُ﴾ وهو مصدق في حثاب
 عليها، ومنعتها له على المعروف، فكان أدبه لها ساعاً، قد تولد منه فلا
 فصاص فيه، وإن عمد إلى الصرب المتصف فلا فصاص فعليه انفصاص، لقوله
 النبي ﷺ: «كلها فصاص»، وفي كتاب الله: ﴿وَأَن تَخْرُجَ فَمَكَّاسٌ﴾، اهـ.

قال الموفى^(١): «وليس على الزوج ضمان الزوجة إذا تلقت من النأديب
 المشروح في الشرع، ولا على المعلم إذا أدب صبه الأدب المشروح»، به قال
 مالك وقال أبو حنيفة والشافعي: بغيره، اهـ.

وفي «المهنية»^(٢): «من خدع الإمام أو غيره مما كان قد علم أنه فعل ما
 فعل بأمر الشرع، وفعل المأمور لا يتعبد بشرط سلامة، كالعضاد والزناح،
 بحالهما الزوج إذا حذر زوجته؛ لأنه مطلق فيه، والإخلاقات تتعبد بشرط
 السلامة، كالسرور في الطريق، اهـ.

وفي «المهر المختار»^(٣): «من حد أو حذر فطلق، فله مهر، إلا امرأة
 حذرها زوجها فماتت، لأن نأديبه ساع، حيثقيد بشرط السلامة، قال ابن
 حبانين: وفي «المختار»: «يضمن المعلم بصرب الصبي»، «مالك مالك
 وأحمد لا يضمن الزوج ولا المعلم في التمير، ولا الأب في النأديب لو
 بصرب محتار ولا صمته بإجماع فقهاء»، اهـ.

(١) المختار (٦/٥٢٨).

(٢) (١/٣٦١).

(٣) «المختار» (١٠/١٢٦).

يعتلفان، فترث المرأة زوجها وابنها وإخوتها لأبها، ولا يعقلون عنها إذا لم يكونوا من نومها، ويعقل عنها عصبتها، وهؤلاء أحقر بميراثها منهم؛ لأن التوارث قد يكون بغير التعصيب، ونحمل الدية إنما هو بالتعصيب، اهـ.

قال الشافعي^(١): لا خلاف بين أهل العلم في أن العاقلة العصبية، وأن غيرهم من لإخوة من الأم وسائر ذوي الأرحام والزوج وكل من عدا العصبية ليسوا هم من العاقلة، واعتنف في الأبناء والبنين هل هم من العاقلة أم لا؟ وعن أحمد في ذلك روايتان: إحداهما: كل العصبية من العاقلة، يدخل فيه أبناء القاتل وأبناؤه، وهذا اختيار أبي بكر، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة؛ لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبيتها من كانوا، لا يرثون منها شيئاً إلا ما فصل عن ورثتها، الحديث رواه أبو داود^(٢). ولأنهم عصبة فأشبهوا الإخوة.

والرواية الثانية: ليس أبناؤه وأبناؤه من العاقلة، وهو قول الشافعي؛ نعم روى أبو هريرة قال: اختلفت امرأتان من هذيل، فميت إحداهما الأخرى فقتلنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فنقض بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم، منقل عليه، وفي رواية عن حابر، قال: فجعل النبي ﷺ دية انعقولة على عاقلتها، وورث زوجها وبناتها، قال فقالت عاقلة انعقولة: ميراثها لها، فقال رسول الله ﷺ: ميراثها لزوجها وبناتها، رواه أبو داود^(٣).

فإن كان الولد ابن ابن عم، أو كان الولد مولد، أو عصفه مولد، فإنه يعقل في ظاهر كلام أحمد، وقال الشافعي: لا يعقل؛ لأن والد أو ولد، ولأن أنه ابن ابن عم أو مولد فعقل، كما لو تم يكن ولداً.

(١) المشي: (٣٩/١٣).

(٢) أخرجه أبو داود (١٥٦٤).

(٣) مسند أبي داود (١٥٧٥).

(٧) باب عقل الجنين

١٥٠٩/٥ - وحديثي، يحيى عن مالك، عن ابن شهاب، عن

أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، عن أبي هريرة،

وسائر العصاة من العادة، يثقلوا أو قربوا من النسب، والموسى وعصيته، ومولى السولى وعصته، وغيرهما، وبهذا قال عمر بن عبد العزيز والنخعي ومات والشافعي، ولا أعلم من غيرهم خلافاً، وذلك لأنهم عصية يرون لسان إذا لم يكن وارث أقرب منهم، فيدخلون في العقل كالقريب، ولا يعتبر أن يكونوا ورثين في الحال، بل متى كانوا يرون لولا الحجب عقلوا؛ لأن النبي ﷺ قضى بالدية بين عصاة المرأة من كانوا لها.

(٧) عقل الجنين

فيعين بمعنى السمعون من حق الشيء، سَمَرَهُ، قال صاحب التعليل الممجد^(١): هو الولد ما دام في بطن الأم، سَمِيَّ به لكونه منغيباً، ومادة هذا اللفظ دل على الاختفاء، ومنه الجن ولجنون وغيرهما.

قال السوف^(٢): هي جنين الحرة المسلمة غرة، وهذا قول أكثر أهل العلم، منهم عمر بن الخطاب والنخعي ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبو نؤير وأصحاب الرأي، وقد روى عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه استشار الناس في إملاص المرأة فقال المغيرة بن شعبه: شهدت النبي ﷺ فضم فيه يفره عبد أو أمة، قال: لثأنين بمن يشهد معك، فشهد له محمد بن مسلمة، ثم ذكر عن الصحيحين رواية أبي هريرة الأبي في الباب.

١٥٠٩/٥ - (مالك عن ابن شهاب) لا زهري (عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف) الزهري (عن أبي هريرة) هكذا أخرجه البخاري في

(١) (٢٢/٤)

(٢) المعنى (١٢/١٢٠).

أَنَّ امْرَأَتَيْنِ بَيْنَ هَذَيْنِ

«صحيح»، قال الحافظ^(١)؛ ورواه البخاري أيضاً عن الزهري عن سميد بن المسيب عن أبي هريرة، وفلا القولين صواباً، إلا أن ما ذكر كان يرويه عن ابن شهاب عن سميد مرسلاً وعن أبي سلمة موصولاً، هـ.

(أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هَذَيْنِ) ضم اليه، وفتح الذال المصححة سبة إلى هذين بن مديك بن إلياس بن مضر، ولا يخالفه رواية الثابت عن الزهري امرأتين من بني لحياض، لأنه بطن من هذيل، وكانا مبرأين، كما رواه أحمد وغيره من طريق عمرو بن حبيب بن عوف الهذلي، وعويس بن أرو، وسديا عن أمه عن جده، قال: كانت أختي منبكة وامرأة منا يقال لها: أم عفيف بنت مسروح من بني سعد بن هذيل تحت حمل بن مالك بن النخعة، فضربت أم عفيف منبكة، والميهقي وأبي نعيم في «المعروف» عن ابن عباس تسميه انصروه أم عطف، وفيها واحدة، قاله الزرقاني^(٢).

قال الحافظ^(٣): وأخرج الصرائي من هريز أبو المليلح بن أسامة بن عمرو الهذلي عن أبيه قال: كان فيها رجل يقال له: حمل بن مالك، له امرأتان، إحداهما مدنية والأخرى عامرية، ضربت الهذلية بطن العامرية، وأخرج من طريق عبد بن عبيد قال: كانت أختي منبكة وامرأة منا يقال لها: أم عفيف بنت مسروح تحت حمل بن النخعة، فضربت أم عفيف منبكة، ووقع في رواية عكرمة عن ابن عباس قال: إحداهما منبكة، والأخرى أم عطف، أخرجه أبو داود. وهذا الذي وقعت عليه منقولاً، وسأخبر جزم الخطيب في «التهجمات». وإذا بعض شراح «العسلة» وفي: أم مكلف، وقيل: أم مليكة، أم وجوم، ابن عبد البر أن امرأة أم عفيف العامرية منبكة، كما حكاه الزرقاني

(١) «فتح البدر» (٢/ ٢٥٢).

(٢) «شرح الزرقاني» (٢/ ١٨١).

(٣) «معاني» (٢/ ٢١٨).

رَأَيْتُ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى فَقَضَيْتُ فِيهِ رَسْمًا مِثْلَ مَا يَفْعَلُونَ بِمَرْءَةٍ

(رأيت إحداهما الأخرى) زاد في النسخ الهندية بعد ذلك (ببحر) وليس هذا في النسخ المصرية، وروى الزرغاني يدل على أنه ليس بخط الموطأ إذا أضافه إلى رواية الترمذي، قلت: ورواه أيضا في رواية الزهرري عن ابن السكيت، أبي سلمة عن أبي هريرة عن البخاري بحجر، قال الحافظ: يقع في رواية أبي داود من طريق حميد بن مالك، فذكرت إحداهما الأخرى بتصحیح، وعنه مسلم من طريق عبيد بن نضلة عن العمرة بن شعبة قال: سمعت امرأة صديقتها تعود فسطاطا، وفي حديث أبي المليح بن أسامة عن أبيه، سمعت الهندية بغير التمامية يقول: فسطاط أبو حمزة، قال القرطبي: ولعلهم يخطئ أي خشية، أو نحو، يروى به أيضا، قال ابن عبد البر: ولعل لا اضطراب لم يذكر مالك شيئا من ذلك، وإنما قلنا لعدم المراد بالحكم؛ فإنه لا فرق عندنا بين الحجر وغيره في تعدد، اهـ.

(أقرحت) أي أقرت، العربية (جنيتها) قال الناجي^(١): الجنين بعدكون ما القى المرأة مما يعرف أنه ولد. قال ابن الجوزي: وإذا لم يكن دجاجة، قال داود بن جعفر عن مالك: إذا سقط منها ولد، مضطرب أو معدا، كان فيه الروح إذا علم أنه ولد. قال مالك في الممسوحة: ولم يسن من خلقه غير ولا أصبح ولا غير ذلك، فإذا علم النسب أنه ولد ففيه الغرة، ومنه في العدة، ويحكمون به الأمة أم ولد، اهـ.

قال الموفق^(٢): وقد استقلت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه؛ لأننا لا نعلم أنه جنين، وإن القى مضطربة فتشهدت ثقات من القرائل أن فيه صورة حية ففيه غرة (فقضى فيه رسول الله ﷺ بغيره) بضم العين المصححة وشدة الراء بأص في الوجه، غيره عن الحديث كنه إطلاقا فتجوز عن الكل.

(١) المنصفي (٧/٥٠)

(٢) قاضي (١٣/٦٣)

عَبْدُ أَوْ وَلِيْدُهُ.

أخرجه البخاري في: ٧٦ - كتاب الطب، ٤٦ - باب الكهانة، ومسلم في: ٢٨ - كتاب القسامة، ١٠ - باب دية الجنين، حديث ٣٤.

قال الحافظ^(١): العرة في الأصل البياض يكون في جهة الفرس، وقد استعمل فلأدمي في حدث الوضوء: «إن أمتي يدعون يوم القيامة غراً»، الحديث، وتطلق العرة على الشيء النفيس آدمياً كان أو غيره ذكر أو كان أو أنثى، وقيل: أطلق على الأدمي عرة؛ لأنه أشرف الحيوان، فإن محل العرة الوجه، والوجه أشرف الأعضاء، وعن أبي عمرو بن العلاء قال: العرة عبد أبيض أو أمة يضاء، قال: فلا يجرى في دية الجنين سوداء، إذ لو لم يكن في العرة معنى زائداً لها ذكرها، ويقال: عبد أو أمة، ويقال: إنه انفرد بذلك، وسائر الفقهاء على الإجزاء فيما لو أخرج سوداء، وأجابوا بأن المعنى الزائد كونه نفساً، فذلك سره عبد أو أمة؛ لأن الأدمي أشرف الحيوان، اهـ.

(عبد أو وليدة) قال صاحب المحلى: بالجر على النصفة أو البدل، ورواه بعضهم بإضافة عرة بالإضافة البانية، وإذا رفع العبد فهو خبر مبتدأ محذوف، وإذا نصب فهو تمييز أو مفعول به أي أعني عبداً، اهـ. وقال الزرقاني: بجرهما بدل من عرة، وقوله للتعظيم لا للشك، ورواه بعضهم بالإضافة البانية، والأول أقوى وأصوب؛ لأنه حينئذ يكون من إضافة الشيء إلى نفسه، ولا يجوز إلا بتأويل كما ورد قليلاً، اهـ.

وقال الموفق^(٢): بالإضافة والصفة والصفة أحسن؛ لأن العرة اسم للعبد نفسه، اهـ.

قال الحافظ^(٣): قال الإسماعيلي: قراءة العامة بالإضافة وغيرهم بتثوين

(١) فتح الباري (٢/٣٤٩).

(٢) المغني (١٢/٥٩ - ٦٤).

(٣) فتح الباري (٢/٣٤٩).

غرة، وحكى القاضي الخلاف، وقال: المتنون أوجه، لأنه بيان للغة ما هي، وتوجيه الآخر أن الشيء قد يضاف إلى نفسه لكنه نادر.

وقال الباجي^(١): يحتمل أن تكون أو نبتك من الراوي في تلك الواقعة المضمومة. ويحتمل أن تكون للتوبيخ وهو الأظهر، وقيل: المرفوع من الحديث قوله: غرة، وأما قوله: عبد أو أمة، فثبت من الراوي في المراد بها، اهـ.

قال المؤلف^(٢): الغرة عبد أو أمة، هذا قول أكثر أهل العلم، وقال غرة وطاروس ومجاهد: عبد أو أمة أو فرس؛ لأن الغرة اسم لذلك، وقد جاء في حديث أبي هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ في تجنبين بغرة عبد أو أمة أو فرس أو فر، وجعل ابن سيرين مكان الفرس مائة شاة وفحوة، قال الشعبي: لأنه روي في حديث عن النبي ﷺ أنه جعل في ولدها مائة شاة، روى أبو داود، وروي عن عبد الملك بن مروان أنه قضى في الجزن إذا أخلص بعشرين ديناراً، فإذا كان مصغة فأربعين، فإذا كان عصماً تسعين، فإذا كان العظم قد كسي لحمًا ثمانين، فإذا تم خلعه، وكسي شعره فعائه دينار، وقال قتادة: إذا كان علفاً، فثلث غرة، وإذا كان مصغة فثلثي غرة.

ولما قضاه رسول الله ﷺ في إبلان المرأة بعبد أو أمة، وسنة رسول الله ﷺ فاحبة على ما حالها، وذكر الفرير والمعل في الحديث وهم، انفرد به عيسى بن يونس عن سائر الرواة، فالقاهر أنه وهم، وهو مروي في البخل بغير خلافه، والحديث الذي ذكرناه أصبح ما روي فيه وهو مروي عليه، وقد كان به أكثر أهل العلم، فلا يلتفت إلى ما حاله، وقيل عبد الملك بن

(١) المتن (٧/٨٠)

(٢) المعجم (١٣٦/٥٩ - ١٤٤)

مروان تحكم بتقدير لم يرد به اشريح، وكذلك قول قتادة، وقول رسول الله ﷺ أحق بالاتباع من قولهماء اهـ.

وقال المحافظ^(١): وأشار البيهقي إلى أن ذكر الفرس في المعروف وهم، وأن ذلك أخرج من بعض رواته على سبيل التفسير للقرة، وذكر أنه في رواية حماد عن عمرو بن دينار عن طاووس بلفظ: قضى أن في الجنين غرة، قال طاووس: الفرس غرة، وكذا أخرج الإسماعيلي من طريق حماد عن هشام بن عمرو عن أبيه قال: الفرس غرة، وكأنهما رأيا أن الفرس أحق بإطلاق لفظ الغرة عن الأدمي، ونقل ابن المنذر والخطابي عن طاووس ومجاهد وعروة: الغرة عبد أو أمة أو فرس، وتوسع داود ومن تبعه من أهل الظاهر، فقالوا: يجزئ كل ما وقع عليه اسم غرة، اهـ.

ثم قال السموني^(٢): ونجبت الغرة سائمة من العيوب وإن قل العيب؛ لأنه حيوان وجب بالشرع، فلم يقبل فيه العيب، كالشاة في الزكاة، ولأن الغرة من الخيار، والعيب ليس من الخيار، ولا يقبل فيها حرمة ولا ضعيفة ولا خشي ولا شصبي، وإن كثرت قيمته؛ لأن ذلك عيب، ولا يتقدر سنه في ظاهر كلام المحرفي، وهو قول أبي حنيفة، وقال أبو الخطاب وأصحاب الشافعي: لا يقبل فيها من له دون سبع سنين؛ لأنه يحتاج إلى من يكمله وليس من الخيار، وذكر بعض أصحاب الشافعي أنه لا يقبل فيها غلام يبلغ خمس عشرة سنة؛ لأنه لا يدخل على النساء، ولا ابنة عشرين، لأنها تنغير، وهذا تحكم لم يرد الشرع به، فيجب أن لا يقبل، والشاب البالغ أكمل من الصبي عدلاً وأقدر على التصرف وأنفع في الخدمة، اهـ.

(١) فتح الباري (٢/٢٩٩).

(٢) المغني (٢/٢٥٠).

٦/١٥١٠ - **وَحَدَّثَنِي عَنْ فَمَالِكٍ، عَنِ ابْنِ شَهَابٍ، عَنْ**

سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ؟

قال الحافظ^(١)، وعلي قول العمود فأقل ما يجزئ من العهد والأمة ما سلم من العيوب التي يثبت به الرد في السبع؛ لأن السبع ليس من الحيار، واستبط الشامي من ذلك أن يكون مستغماً به، بشرط أن لا يتخص عن سبع سنين؛ لأن من لم يلحقها لا يستغل بعصه، فيحتاج إلى العهد بالثبوت، فلا يجوز المستحل على أخذه، وأخذ بعضهم من لفظ الغلام أن لا يزيد على خمس عشرة، ولا تزيد النجارية على عشرين، ومنهم من جعل ثلث ما بين السبع والعشرين، والفراجع كما قال ابن دقيق العيد؛ إنه يجوز، ولو بلغ اثنين أو أكثر منها ما لم يصل إلى عدم الاستقلال منهم. هـ.

قال الزرقاني^(٢)، زاد الملبث عن ابن شهاب بسنده، في هذا الحديث: ثم إن ثمرأة التي قضى عليها الفدية توفيت، فقضى **بِحَقِّهَا** أن ميراثها لزوجها وزوجها، وعنفها على عصبتها، وقريب منه في رواية يونس عن الزهري وكلاهما في السحاري ومسلم، قال ابن عبد البر: ترك ذلك مالك؛ لأن فيه إساءة شبه الممد، وهو لا يقول به؛ لأنه وعد الفتوى وعمل المدينة على خلافه، فكونه أن يذكر ما لا يجوز به، واقتصر على قصة الحسين؛ لأنه أمر مجمع عليه في العروة. هكذا قال في شرح الحديث الثاني.

وقال في شرح هذا الحديث: لم يختلف على مالك في إسناده ومنه، ولم يذكر فيه قتل المرأة لما فيه من الاختلاف والاضطراب بين أهل النقل والمصنف من الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وذكر قصة الحسين التي لم يختلف فيها الإخبار عن النبي **ﷺ**. اهـ.

٦/١٥١٠ - (مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن سعيد بن المسيب)

(١) فتح الباري، (٢٥٠/٦٦)

(٢) شرح الزهدني، (١٨١/٤١)

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قُضِيَ فِي الْجَنِينِ يُقْتَلُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ بِهَرَّةٍ: عَبْدُ أَوْ وَلِيدَةٌ. فَقَالَ النَّبِيُّ قُضِيَ عَنْهُ:

مرسلًا عند رواية «الموطأ»، ووصله مطرف وأبو عاصم النبيل كلاهما عن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة: قال ابن عبد البر: والحديث عند ابن شهاب عنهما جميعاً عن أبي هريرة، فطائفة من أصحابه يحدّثون به عنه هكذا، وطائفة يحدّثونه عنه عن سعيد وحده، وطائفة عن أبي سلمة وحده، ومالك أرسل عنه حديث سعيد هذا، ووصل حديث أبي سلمة، واقتصر فيهما على قصة الجنين دون قتل المرأة لما ذكرنا من العلة، ولما شاء الله مما هو أعلم به، وهذا والمراد بالعلة ما تقدم في آخر الحديث السابق من الاختلاف فيه.

(أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قُضِيَ) أي حكم (في الجنين) حين كونه (يقْتَلُ في بطن أمه) قال الزرقاني: ذكر أو أنثى أو خنثى، ولو مصعقة أو علققة، أو ما يعلم أنه ولد عند مالك، وهذا (بهرّة) بالتشديد على الواح كذا تقدم (عبد أو وليدة) بالجر على البدئية، وأمره للتخيير لا للشك (فقال الذي قُضِيَ عليه) بضم القاف وكسر الفصاد المعجمة أي حكم عليه بالهرة، وفي رواية للبخاري، فقال (وأي المرأة التي غرت بضم المعجمة ونحو الرءاء المبهمة انثقيلة أي التي قضى عليها بالهرة، ووليها ابنها مسروح، كما رواه عبد الغني، وأكثر أن الغائل زوجها حمل من الثامنة الهذلي، ولنظراني أنه عمران بن عويم أخو مليكة. قال الحافظ^(١): يحتمل تعدد الغائلين، فإسناد هذه صحيح.

قال الزرقاني^(٢): فيه دلالة قوية لقول مالك وأصحابه ومن وافقهم: إن الهرة على الجنائي لا على العاقلة، كما يقوله أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما؛

(١) انظر: «فتح الباري» (١٠/٢٦٨).

(٢) «شرح الزرقاني» (٤/١٨٢).

لأن المفهوم من تلفظ له المقتصر عليه واحد معبر، وهو لطيف، إذ لم نصفي بها عنى لعاقلة قبل فقال الذين نصفي عليهم، و

قلت: أما ذكره العلامة الزركلي، فمبنى على مسألة أخرى، وهي أن لعقة كلها عنى العاقلة أو فقيه، ومجيب: قال المومنان^(١) إن العاقلة لا تعالج ما دون استئذان من المذيق، وبهذا فائدة لمن ألبس عطف، وسألت وإسماعيل، وقال البرهري: لا يحمل الثالث أيضا، وقال الثوري وأبو حمزة: نحمل لسن، والنصوصحة، وما فوقها؛ لأن النبي يميز حمل العرة (شيء من الحنجر) عنى العاقلة، وقبلها حسب معتبر المذيق، ولا يحمل ما دون ذلك عند أبي حمزة والثوري؛ لأنه ليس فيه أثر، والنصحيع عن الشافعي - رحمه الله - أنها تحمل الكثير والقليل.

والله ما روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه قصر في الشدة أن لا يحمل منها شيء حتى يبلغ المأمومة، ولأن الأصل وجوب العبدان على المحامي؛ لأنه موجب جنابه، وإنما خوفه من الثالث فصاعدا تحقيقه عن المحامي، وأما دية الحنجرين فلا يحملها العاقلة إلا إذا مات مع أمه؛ تكون بينهما جميعا تزيد على الثالث، وإن سمعت وجوب العرة على العاقلة ودأبها دية آدمي كاملة، و

ومثل في مواضع أخرى: تحمل العاقلة دية نجس إذا مات مع أمه، نصير عليه أحده، وقال الشافعي: لعقة العاقلة شيء على قول: إن العاقلة تحمل الثقل والكثير، و

وقال الدردير^(٢) هي إبطا التحصيل عطف واحب أمه، ويكون في مال المحامي، إلا أن تبلغ ثلث دية يعلى لعاقلة، كما لو ضرب مجرمي حدة مسلحة،

(١) «معجم» (١٤ - ١٥)

(٢) «أربع الكبير» (١٦٨ - ١٦٩)

فأُثِمَّتْ حَبِيبَةُ عَيْنًا، قَالُ الْمَسْكُونُ: وَثَنَتْ عَلَى عَاقِلَةٍ لُجْجَانِيَّةٍ، لِأَنَّهُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثِ نَبِيَّاتٍ.
لَأَنَّ نَبِيَّاتِ لُجْجَانِيَّةٍ الْحَدِيثِي سِتَّةٌ وَخَمْسُونَ نَبِيَّاتٍ، وَثَنَتْ نَبِيَّاتُهَا، وَهِيَ لَامٌ حَسَمَتْهَا فَخَمْسُونَ،
عَشْرِينَ حَسَمَتْهَا، وَهِيَ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثِ نَبِيَّاتِ لُجْجَانِيَّةٍ، أَمَّا:

رَوَيْتُ الْجِدَارَ رَوَيْتُ^١، وَهِيَ أَيْ الْغُرَّةُ عَلَى الْغُلَّةِ أَوْ حَسَمَتْ، وَقَالَ سَائِلٌ: نَحْنُ
سَائِلُهُ، لِأَنَّهُ يَحُلُّ الْعَجْرَةَ، وَالْمَاءُ أَنَّهُ يَكُونُ الْفَصْلُ وَالسَّلَامُ فَخَمْسُونَ بِالْغُلَّةِ عَاوِي
الْعَاقِلَةُ، وَلَا يَحُلُّ الْمَسْرُورَ، وَلِذَا سَمِيَتْ عَلَيْهِ الْفَصْلُ وَالسَّلَامُ نَبِيَّةً، حَبِيبَةُ قَالُ
مَوْثِقُهُ وَقَالُوا: أَلَيْسَ مِنْ لَا سَمَاعٍ وَلَا اسْتِهْلَاقٍ^٢ الْحَدِيثُ

قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ فِي الْمَدِينَةِ^٣: حَدِيثُ أَبِي السَّمِيِّ يَنْتَقِصُ بِمَعْرِفَةِ عَمَلِي
الْمَدِينَةِ، رَوَاهُ أَبُو أَبِي شَيْبَةَ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ثَلَاثَةَ جِهَاتٍ فِي أَجْمَعِينَ غُرَّةً عَلَى
عَاقِلَةٍ الشَّرِيفَةِ، وَكَأَنَّهُ حَقٌّ وَبَيِّنٌ، وَهِيَ حَدِيثُ ابْنِ السَّمِينَةِ قَالُ فَخَمْسُونَ
بِسُورَةِ اللَّهِ يَنْتَقِصُ عَمَلِي بِمَعْرِفَتِهَا مَالِيَةً وَفَقْرَهُ فِي الْحَدِيثِ، وَمِنْ سَمْعِ ابْنِ سَمْعَانَ
بِلَفْظٍ مَحْمُولٍ نَحْوَهُ عَلَى الْمَدِينَةِ، وَأَخْرَجَهُ إِسْرَافِيلُ قَصَصِي الْمَطْلُوعَ، وَلَا يَسِيءُ بَابُ
وَالْمَدِينَةِ مِنْ حَدِيثِ السَّمِينَةِ مِنْ شَعْبَةٍ: أَنَّ أَمْرًا لَيْسَ خَالِفًا نَحْبَ حُلِّهِ عَنْ هَذَا
الْحَدِيثِ

وَمِنْ الْقَصَصِ عَمَلِي، وَهِيَ عَلَى حَقِّهِ الْمَرْفُوعُ، وَحَدِيثُ ابْنِ السَّمِينَةِ يَنْتَقِصُ قَالُ
فِي الْحَدِيثِ مَوْثِقُهُ قَالُ: أَلَيْسَ مِنْ لَا سَمَاعٍ وَلَا اسْتِهْلَاقٍ^٤، رَوَاهُ ابْنُ أَبِي رَافٍ
حَدَّثَ حَمَلٌ مِنْ نَسَائِكِهِ أَنَّهُ كَانَ عَمَلِي أَمْرًا، فَتَرَدَّدَ عَلَيْهِمْ آخَرُونَ، الْحَدِيثُ
رَوَاهُ، فَقَالَ لَهُمْ: أَمْرًا، فَخَرَّجُوا بَيِّنًا، وَقَالُوا: أَلَيْسَ مِنْ لَا أَكْلٍ^٥، الْحَدِيثُ
وَهِيَ حَدِيثُ أَبِي السَّمِينَةِ عَنْ يَدِ عَمَلِي أَيْضًا، فَقَالَ لَهُمْ: أَمْرًا.

وَالْأَمْرُ أَمْرًا وَالْمَدِينَةُ مَدِينَةٌ، وَهِيَ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنْ مَعْنَى الْقَصَصِ

(١) (٢٧٩/١)

(٢) (٣٠١/٣)، وَابْنُ أَبِي رَافٍ (١٧٢/١)

كَيْفَ تَغْرِهُ مَا لَا شَرَبَ وَلَا أَكْلَ . وَلَا نَطَقَ وَلَا اسْتَهْلَ . وَمَثَلُ ذَلِكَ
بَطْلٌ .

قالوا: الذي من لا شرب ولا أكل . وكذا لا أحمد رأيي دارد وانطيراني من حديث
المعبر، وأبرز من حاش ابن عباس: قالوا: كيف لده وما استهل، ول
من حديث حابر فقلت العقله. الذي من لا شرب ولا أكل . اهـ .

وقال أيضاً في الفتح^(١) . وفي رواية سمعته أي عند مسلم . جعل
رسول الله ﷺ دية أختوبة على عصبة المدينة وغرة ثمان في طئها . فقال رجل
من عصبة القاتلة: أنعم من لا أكل ، وفي آخره: أسجع كسجع الأعراب؟
يجعل عندهم الدية . وفي حديث عويم عند الطبراني فقال فحورها الغلاء من
مسروح يا رسول الله! أنعم من لا شرب؟ الحديث

وبحده عند أبي يعلى من حديث حابر بلفظ: ضالت مدقة المقاتلة . ويجمع
الاحتمال بأد كلاً من أبيها وأخوها وزوجها فانور ذلك؛ لأنهم كنهم من
عصبتها . اهـ . هذه الروايات المصروفة ، المرفوعة على العاقلة ، وعدمه المرأة
مقدمة على المجهوم الذي أشار إليها للعلامة الرزقاني، ونسبة الجناية إليه فسد
أخوه الرزقاني لكونها سب العامة .

(كيف أغرم أي أصغر (من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل) من
الاستيلاء . وهو رفع الصبي مسروقه عند الولادة . وكأنه تعجب من بحار الدية .
فإنها عوض عن الصبي الحية . والحنين ثم يوجد في شيء من أمر العباءة (ومثل
ذلك بطل) كذا في جميع النسخ المصنوعة والتهذيب بالموحدة . قال الرزقاني^(٢) :
سوجه وطأ مهمة مفتوحين ولا م خبيرة من الصلابة . وفي رواية "بطل" تحية
مضمومة بذل الموحدة وسدة لام . أي يهتز من الأفعال التي لا تستعمل

(١) فتح الباري (١/٢٤٨)

(٢) شرح الرزقاني (١/٢٤٨)

قَدَّرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ».

مرسل عند رواة مثلك. وقد وصله البخاري عن أبي هريرة في ٧٦ - كتاب الخطب، ٤٦ - باب انكهاثة. ومسلم في ٣٨ - كتاب القسامة، ٩١ - باب بينة الصنينة، حديث ٣١.

إلا صينية لمفعول، قال الحنطري: وأكثر الروايات بالصوحدة، وإن رجع الخطابي التحتية، اهـ.

قال البيهقي^(١): اعترض على أبي النبي ﷺ بالحكم عليه، ولمع ظن أن ما أورده ﷺ عاماً يجوز تخصيصه بما ظهر من حال الحسين، واعتد أن حكم النبي ﷺ إنما خرج على ظن أن الجنين حرج حياً، فأنكر عليه أبي النبي ﷺ بقوله «الأنبي» (فقال رسول الله ﷺ: «إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ») نفسه لكذب وتشدد الهاء جمع كاهن، زاد مسلم من أجل سحبه الذي سحج فيه، شبهه بهم المشبهة كلامه كلامهم.

قال الزرقاني: شبه بالآخوان لأن الأخوة تقتضي المشابهة، وضمنه؛ لأنه أراد سحبه دفع ما أوجه ﷺ، ولم يعاقبه؛ لأنه ماور بانصاح عن الجاهلين، وهو كان أعزياً، لا علم له بأحكام الدين.

قال البيهقي: قوله ﷺ: «إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ» يريد به أنه لا علم عنده إلا ما أورده من الأسجاع التي يستعملها الكهان على وجه الإتيان على الناس، والنصوية عليهم، وقال عيسى بن دينار: لا أعلم لي بذلك، وقال محمد بن عيسى: شبهه بالكاهن في سحبه، وغير مالك يرويه أنه ليس يقول شاعر، وأمر الحكم عليه عيسى ما حكم به النبي ﷺ وهو الحق، فإنه ما ينطق من الهوى، اهـ.

ثم قال الزرقاني^(٢): في الأحاديث حجة لحصول مدرك المشافعي

(١) (المعنى) ١٧/٨٠.

(٢) (شرح الزرقاني) ١/٨٣.

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي نَجْدٍ الرَّحْمَنِ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: «الْعُرَّةُ تَقْرَمُ خَمْسِينَ دِينَارًا أَوْ سِتِّينَ دِينَارًا.....»

وأصحابها: إنها تورث العرة عن الجنين على فرائض الله تعالى، واحتج الشافعي بثبوته: كيف أغرم الخ، قال: فالعرقون الحيين لا «هم» لأن العرق لا يعرض فيه يهدا، وقال أبو حنيفة وأصحابه: نحسبها الأمل لأنها بمنزلة قطع عصب من أعصابها، ولذا لم يعثر فيها هل ذكر أو أنثى، وكذا قال الظاهرية، واحتج إمامهم داود، بأن العرة لم يملكها الحين، فترث عنه، ويرد عليه دة المفتون خطأ، فإنه لم يملكها، وهي تورث عنه، فله أبو عمر ملخصاً. اهـ.

قلت: ما حكى من خلاف الحنفية في ذلك ليس بصحيح. قال صاحب التهذيب^(١): وما بحث في الجنين موروث عنه وأنه بذل نفسه، ميرته ورثته.

وقال الموقر^(٢): إن العرة مورثة عن الحين، كأنه سقط حياً؛ لأنها دية له، وسدلت عنه، فبثها ورثته، كما لو قتل بعد الولادة، وبه قال مالك والشافعي وأصحاب الرأي، وقال الثاني: لا تورث، من تكوّن بذنه لأمه، لأنه كعصو من أعصابها، فأنشأ بدعا، ولذا أنها ذية آدمي حر، فوجب أن تكون مورثة عنه، وفوته: أنه عصبو من أعصابها لا يصح؛ لأنه لو كان عضواً لدخل دية في ذية أمه. اهـ.

(مالك عن ربيعه) الراي (بن أبي عبد الرحمن أنه كان يقول: العرة) المذكورة مبدأ آخره تقوم، وسياف النسخ الهدية بلفظ «هي العرة» فهو يتعلق بقوله يقول، ويقدّر لفظ أنها للانداء (تقوم) سواء المجهول من (تقوم) (خمسین دینارا أو ستینا درهما) يعني أن العبد أو الأمة لا يكفي إلا أنه يساوي ذلك،

(١) (١٤٧/٦).

(٢) «المضي» (١٦٠/٦٦).

وَدِيَّةُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ خُمُسُمِائَةِ دِينَارٍ أَوْ سِتُّهُ أَلْفُ دِرْهَمٍ.
قَالَ مَالِكٌ: فِدْيَةُ جَنِينٍ الْخُرَّةِ عَشْرُ دِينَتَيْهَا. وَالْعَشْرُ خُمُسُونَ
دِينَاراً أَوْ سِتُّمِائَةِ دِرْهَمٍ.

قَالَ صَاحِبُ الْمَحَلِيِّ: وَهِيَ أَخَذَ أَبُو حَبِيبَةَ وَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ أَنَّهُ يَشْتَرِيهَا فِي
الْغُرَّةِ بِلُغْيَا نِصْفِ عَشْرِ الْمَدِينَةِ. أَمَّا: قُلْتُ: وَلَكِنَّهُمْ اخْتَلَفُوا فِي مَقْدَارِ نِصْفِ
الْعَشْرِ مِنَ الْغُرَّةِ خَاصَّةً، كَمَا سَأَلَنِي.

(وَدِيَّةُ امْرَأَةِ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ) عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ وَهِيَ كَذَلِكَ أَجْمَاعُهُ،
كَمَا تَقْدِمُ فِي أَوَّلِ عَقْلِ الْمَرْأَةِ وَهِيَ (خُمُسُمِائَةُ دِينَارٍ) عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَجْمَاعاً (أَوْ
سِتَّةُ أَلْفِ دِرْهَمٍ) عَلَى أَهْلِ الْوَرِقِ. وَتَقْدِمُ الْخِلَافُ فِي دِيَةِ الرَّجُلِ فِي الْوَرِقِ هَلْ هِيَ
عَشْرَةُ أَلْفٍ، كَمَا قَالَ الثَّوْرِيُّ وَالْمُتَنَبِّئِيُّ. أَوْ اثْنَا عَشَرَ أَفْتًا، كَمَا قَالَهُ الْأَكْبَشِيُّ الْثَّلَاثَةُ:
وَمَا فِي الْحَدِيثِ مِنْهُ عَلَى سَنَدِ الْإِمَامِ مَالِكٍ عَلَى أَنَّ الْأُتَمَّةَ الْأَرْبَعَةَ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ
دِيَةَ امْرَأَةِ نِصْفِ دِيَةِ الرَّجُلِ.

(قَالَ مَالِكٌ: فِدْيَةُ جَنِينٍ الْخُرَّةِ) الْخُمُسَةُ (عَشْرًا) أَمَّا مَنْ مَسْكُونٌ (دِينَتَيْهَا) لِأَنَّ دِيَّتَهَا
نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ. فَتُصَفِّ عَشْرُ دِيَةِ الرَّجُلِ يَكُونُ عَشْرُ دِيَةِ الْمَرْأَةِ (وَالْعَشْرُ) أَيِ عَشْرِ
دِينَتَيْهَا (خُمُسُونَ دِينَاراً) أَجْمَاعاً (أَوْ سِتُّمِائَةِ دِرْهَمٍ) عِنْدَ الْإِمَامِ مَالِكٍ وَمَنْ وَافَقَهُ
قَالَ الْبَرْقَانِيُّ^(١) وَبِهَذَا قَالَ الزَّهْرِيُّ وَمَا فِي أَهْلِ الْمَدِينَةِ. وَقَالَ أَبُو حَبِيبَةَ
وَالْكُوفِيُّونَ: فِدْيَةُ الْمَرْءِ حُمُسُمِائَةِ دِرْهَمٍ. وَقَالَ دَاوُدُ: وَكُلُّ مَا رَفَعَ عَلَيْهِ اسْمُ
الْغُرَّةِ، أَمَّا:

وَفِي الْمَحَلِيِّ: قَالَ أَبُو حَبِيبَةَ أَيْضاً: بَيْنَ دِيَةِ الْجَنِينِ عَشْرُ دِينَتَيْهَا غَيْرَ أَنَّ
الْعَشْرَ عَلَيْهِ يَكُونُ خُمُسُمِائَةَ دِرْهَمٍ؛ لِأَنَّ دِيَّتَهَا عَنْهُ خُمُسَةُ أَلْفٍ نِصْفُ دِيَةِ
الرَّجُلِ، وَهِيَ عَشْرَةُ أَلْفِ دِرْهَمٍ، أَمَّا:
قَالَ السَّاحِي^(٢): يُرِيدُ خُمُسِينَ دِينَاراً عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ، أَوْ سِتُّمِائَةَ دِرْهَمٍ

(١) مَشْرِحُ الْبَرْقَانِيِّ (١/١٨٣).

(٢) «الْبَشِير» (٨٧/١٨١).

على أهل الورق، وتم يذكر الإبل في أهل الإبل، قال ابن الموار: على أهل الإبل خمس فرائض: بنت مخاض، وبنت لبون، وانها، وحقة، وحذقة، وقاله ربيعة، ولم يبلغنا عن مالك في ذلك شيء، ووقف عنه ابن القاسم، وقال: لا تدخل للإبل فيها.

وجه قوله. أن الدنانير والفدراهم هي قيم المتاع، فلذلك قومت بها الغرة، والإبل ليست بقيم المتاع، فلذلك لم تعتبر بها الغرة، ولذلك كان أصل الدية الإبل، فكانها بدت إلى العين، وما كان أصله العين، لا يرد إلى الإبل، أم. ثم قال: وقال عيسى: الفاتل معبر بين أن يعطي غرة قيمتها خمسون ديناراً أو ستمائة درهم، وبين أن يعطيه الدنانير أو الفدراهم، أم.

قال محمد في موطئه^(١) بعد حديثي ابن المسيب المرسل وأبي هريرة المتصل: وهذا نأخذ، إذا ضرب بطن المرأة الحرة فألقت حنباً ميتاً، ففيه غرة: عید أو أمة أو خمسون ديناراً أو خمسمائة درهم نصف عشر الدية، فإن كان من أهل الإبل، أخذ منه خمس من الإبل، وإن كان من أهل النختم، أخذ منه مائة من الشاة نصف عشر دية، أم.

وقال الموفق^(٢): إن الغرة قيمتها نصف عشر الدية، رضي خمس من الإبل، روي ذلك عن عمرو وزيد - رضي الله عنهما - ربه قال الشعبي والشعبي وربعة وفتادة ومالك والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي، وأنا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها بأن تكون قيمتها خمساً من الإبل وخمسين ديناراً أو ستمائة درهم، فلا كلام، وإن اختلفت، فظاهر كلام المخنف أنها تقوّم بالإبل - لأنها الأصل، وعلى قول غيره من أصحابنا تقوم بالذهب أو الورق، فجعل قيمتها خمسين ديناراً أو ستمائة درهم، أم مختصراً.

(١) موطأ محمد مع التعليق المجلد (٢٥/٣).

(٢) المعنى (٦٦/١٢٢).

قال مالك: ولم أسمع أحدا يخالف في أن الحنبل لا تكون
في العرة، حتى نرس نقل أنه ويستقط من خطبه من.

روى الإمام في الحنبل عراف، وهي نصف عشر دية لرجل وعشر
دية امرأة، وكل منهما خمسة دهم، والقبيل أن لا يحسب شيء إلا أنه لم
يكن حسنة، رجة لا يستحقها، وروي عن أبي بصير أنه قال: «في الحنبل
عشرة دهم، أما قدمت حسنة، وروي أبو حنيفة، فكانت الحنبل
لأبي، فهو حجة على من قلدها حسنة، ثم مضى

قال مالك في «الحنبل» روى الطبراني في حديث أبي الحنبل
عن أبيه قال: كان فيما روي فقال له: حصل بين مالك، فذكر الحنبل،
فيما عره عبد أو أنه أرحم به، وروي الشافعي عن أبيه عن
أبيه أن أبا حنيفة قال: «في الحنبل عشرة دهم، وفي الحنبل
ونفس عن الحنبل، وأما الحنبل في «الحنبل» فليس له ذكر
الحسنة، وأما أبي شعبة عن أبيه عن أبيه، أن عمر بن الخطاب
قال: «في الحنبل خمسة دهم، وأما الشافعي قال: الحنبل
حسنة، (أبراهيم النخعي) روى في «الحنبل» صحيح عن الشافعي قال: الحنبل
حسنة،

قال مالك: ولم أسمع أحدا يخالف في أن الحنبل لا تكون
في الحنبل (لا تكون) ولا تحت فيه العرة، حتى يزيل (يقل) أنه
يستقط من خطبه، فليس لحنبل، يزيل، يعني حنبل، فافاد الطبراني
والشافعي، عن مالك ومن بعده، إن الحنبل خلاف حكم أبيه (أي) الحنبل
أن تكون، لا تحت مالك والحنفية ومن بعدهم.

قال الشافعي^(١): وهذا على ما قال: إن الجنين لا تثبت فيه الغرة حتى يزاول بطن أمه، وهي حية، فإن ماتت لم يخرج الجنين، فالذي عليه مالك وجمهور أصحابه أنه لا شيء فيه، وإنما تحب في أمه الدية خاصة، وقال ابن شهاب: فيه الغرة، وبه قال أشهب والشافعي، والمذنب على ما نقوله أن هذا حكم ينشأ فيه أمه، فلا حكم له كالزكاة، وأيضاً فإن تلفه قبل الانفصال بمنزلة عضو منها، ولو تلف عضو منها قبل موتها كانت فيه الدية، ولو تلف بعد موتها فلا دية فيه، اهـ.

قال الموفق^(٢): الغرة إنما تحب إذا سقط من الضربة، ويعلم ذلك بأن يسقط عقيب الضرب، أو ببقائها متأتمة إلى أن يسقط. ولو قبل حياً لم يسقط جنبها، أو ضرب من في جوفها حركة أو انتفاخ، فسكن الحركة لم يضمن الجنين، وبهذا قال مالك والأوزاعي وإسحاق وابن المنذر، وحكي عن الزهري أن عليه الغرة، لأن الطاهر أنه قتل الجنين.

ولنا أنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه، ولذا لا تصح له وصية ولا ميراث، ولأن الحركة يجوز أن تكون ليريح في البطن سكنت، ولا يجب الصمان بالشك، أما إذا ألقته ميتاً فقد تحققت، وسواء ألقته في حياتها أو بعد موتها، وبهذا قال الشافعي. وقال مالك وأبو حنيفة: إن ألقته بعد موتها لم يضمنه؛ لأنه يجري مجرى أعضائها، وبموتها سقط حكم أعضائها.

ولنا، أنه جنين تلف بحياته، وعلم ذلك بخروجه، فوجب ضمانه، كما لو سقط في حياتها، ثم إن ظهر بعضه من بطن أمه ولم يخرج ماله فبقي الغرة، وبه قال الشافعي، وقال مالك وابن المنذر: لا تحب الغرة حتى نلقه؛ لأن

(١) «المصنف» (٧/٥١)

(٢) «المصنف» (١٣/٦٢)

قَالَ مَالِكٌ: وَسَمِعْتُ أَنَّهُ إِذَا خَرَجَ الْجَنِينُ مِنْ بَطْنِ أُمِّهِ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ أَوْ فِيهِ الدُّيَّةُ كَامِلَةٌ.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا حَيَاةَ لِلْجَنِينِ إِلَّا بِالِاسْتِهْلَالِ. ثُمَّ إِذَا خَرَجَ مِنْ بَطْنِ أُمِّهِ فَاسْتَهْلَتْ ثُمَّ مَاتَ فَفِيهِ الدُّيَّةُ كَامِلَةٌ.

الثاني عليه السلام أوجب الغرة في الجنين الذي ألفت المرأة، وهذه لم تكن شيئاً، ولذا أنه فاضل لجنينها، فلزمته الغرة، اهـ.

وفي الهداية^(١): وإن ماتت، ثم ألفت ميتاً، فعليه دية في الأم، ولا شيء في الجنين، وقال الشافعي: تجب الغرة في الجنين؛ لأن لظاهر موته بالضرب، فصار كما إذا ألقه ميتاً وهي حية، ولذا، أن موث الأم أحد سببي موته؛ لأنه يذوق يموتها إذ تنفسه بنفسها، فلا يجب الضمان بالشك، اهـ.

(قال مالك: وسعت) أهل العلم (أنه إذا خرج الجنين من بطن أمه حياً ثم مات) بفروب حروجه، وعلم أن موته كان معاً فعن يده حال كونه في بطنها (أن فيه الدية كاملة) قال الزرقاني: ويترتب فيه الذكر والأنثى وهذا اجتماع، اهـ.

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن في الجنين يستط حياً من الفسرية دية كاملة، مهتم زيد بن ثابت وشروة وعبيدما ومالك والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي، وذلك لأنه مات من حيوانه بعد ولادته في وقت يعيش لمسته، فأشبه قتله بعد وضعه، كما في الملقي^(٢).

(قال مالك: ولا حياة للجنين) أي لا تعتبر حياته (إلا بالاستهلال) وهو رفع الصوت عند الولادة (فإذا خرج من بطن أمه فاستهل، ثم مات ففيه الدية كاملة) قال الباجي: وهو على ما قال: إنه لا حياة لجنين إلا بالاستهلال، وهو

(١) (٤٧٢/٢).

(٢) انظر: (المعنى) (٧٤/١٢٦).

الصباح، والاستهلال ومع الصوت، فإنه أشبه عن مالك، هـ.

قال الزرقاني: وقال الشافعي وباقي الفقهاء: إذا علمت حياته محرقة أو عطاس أو استهلال أو غير ذلك مما يتغير به حياته، ثم مات، فالدية كاملة، اهـ.

وقال الموفق^(١): ومتى علمت حياته ثبت له هذا الحكم، سواء ثبت باستهلاله أو ارتضاعه أو بنفسه أو عطاسه أو غيره من الأمور التي تعلم بها حياته، هنا ظاهر قول الحرفي، وهو مذهب الشافعي، وروي عن أحمد أنه لا يثبت له حكم الحياة إلا بالاستهلال، وهذا قول الزهري وشاذ وسألت وإسحاق، وروي معنى ذلك عن عمر وابن عباس والحنبل عن علي وجابر رضي الله عنهم: لقول النبي ﷺ: إذا استهل المولود ورت وورث^(٢).

ومعهم أنه لا يرت إذا لم يستهل، والاستهلال انصباح، قاله ابن عباس وإسحاق والشافعي، لقوله ﷺ: ما من مولود يولد إلا أمته الشيطان، فيستهل صارخاً، إلا مريم وإسحاق^(٣)، فلا يجوز غير ما قاله رسول الله ﷺ، وثنا: أنه علمت حياته، فأشبهه المستهل، والحر يولد معاه ونبيه على ثوب، الحكم في سائر الصور، اهـ.

وفي المحلى: تحت قول مالك: إذا خرج من البطن حياة، ثم مات أو فيه الدية كاملة: قال ابن المنذر: لا خلاف في ذلك، إنما الخلاف في أن حياته ثبتت بكل ما يدل على الحياة من الاستهلال والارتضاع وغيرهما، وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد، وقال مالك: لا حياة إلا بالاستهلال، وهو قول أحمد في رواية وإسحاق والزهري وغيرهما، اهـ.

(١) انظر العمى (١٦٢/٧٤).

(٢) أخرجه المنذري في المستدرج (٨/٩).

(٣) أخرجه الدارقطني (٢/٣٩٣).

وَنَرَى أَنَّ فِي جَنِينِ الْأُمَةِ عَشْرَ نَحْوٍ أُمٍّ.

(قال مالك: (ونرى أن في جنين الأمة عشر) بضم النجس وسكون الشين (نحو أمه) قال النجاشي^(١): هذا إذا كان منها من غير سيدها، فإذا كان لها من سيدها، فحكمه حكم ولد الحرة. قال الزرقاني^(٢): سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى، وله قال أهل المدينة والشافعي وغيرهم، وقال أبو حنيفة وأصحابه والشافعي: كذلك إذا كان أنثى، وإن كان ذكراً فحصف عشر قيمة نفسه، وقال داود: لا شيء، في حين الأمة مطلقاً. هـ.

وقال الموفق^(٣): إذا كان جنين الأمة مملوكاً فسقط من كسرية ميتاً، ففيه عشر قيمة أمه، سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى، وهو قول الحسن وقده ومالك والشافعي وإسحاق وابن المنذر، وقال زيد بن أسلم: يجب فيه نصف عشر غرة وهو خمسة دنانير، وقال اتنوري وأبو حنيفة وأصحابه: يجب فيه نصف عشر قيمة أمه إن كان ذكراً، وعشر قيمته إن كان أنثى، لأن الغرة واحدة في حين نحره نصف عشر دية الرجل وعشر دية الأنثى، وهذا مطلق فاعشره بنصفه أولى من اعتباره بأمه، ولأنه حينئذ مطلق بنصفه، فكان فيه نصف العشر الواجب فيه إذا كان ذكراً كبيراً، وعشر الواجب إذا كان أنثى كجنين الحرة، وقال محمد بن الحسن: مذهب أهل المدينة يعني إلى أن يجب في الجنين الميت أكثر من قيمته إذا كان حياً.

ولنا أنه جنين مات بنجدة هي بطن أمه فله نصفه يختلف تبعاً بالذكورة والأنوثة كجنين الحرة، وما ذكره من مخالفة الأصول معارض بأن مذهبهم يفتي إلى تعجيل الشيء على الذكر، وهو مخالف الأصل، هـ.

(١) الترمذي (٧١/٨٢)

(٢) شرح الزرقاني (١/٨٢)

(٣) والشمسي (١٢/١٦٦)

وَأِنْ قُتِلَتِ الْمَرْأَةُ وَهِيَ حَامِلَةٌ، غَمْدًا أَوْ خَطَأً، فَلَيْسَ عَلَى مَنْ قَتَلَهَا فِي جَنِينِهَا شَيْءٌ. فَإِنْ قُتِلَتْ غَمْدًا قَتَلَ الَّذِي قَتَلَهَا، وَلَيْسَ فِي جَنِينِهَا دِيَةٌ. وَإِنْ قُتِلَتْ خَطَأً فَعَلَى عَاقِلَةٍ قَاتِلِهَا دِيَّتُهَا. وَلَيْسَ فِي جَنِينِهَا دِيَةٌ.

وأبو عبيدة عن الجراح وعبيدة بن المراح عن شاذل بن أوس قالوا: إن رسول الله ﷺ قال: إذا قُتِلَتِ امرأةٌ غمداً، لم تقتل حتى تصبح ما في بطنها إن كانت حاملاً، وحتى تكفل ولدها، وإن زلت لم ترجم حتى تصبح ما في بطنها، وحتى تكفل ولدها، وهذا نص، ولأن النبي ﷺ قال للعامة المقتولة بالمرأى: «ارجعي حتى تضعي ما في بطنك»، ثم قال لها: ارجعي حتى ترضعيه، ولأننا إنما إجماع من فعل العلم لا نعلم بهم فيه اختلاف، اهـ.

(وإذا قُتِلَتِ امرأةٌ غمداً (المراة) أي هند مثلاً (وهي) أي هند المقتولة (حامل) سواء قُتِلَ (غمداً أو خطأً فليس هم من قتلها) أي على قاتل هند (في جينيتها) أي في ولد هند (شيء) من شيء).

ثم فصل قتل العمد والخطأ فقال: (فإن قُتِلَتِ) ببناء المجهول (عمداً قُتِلَ) ببناء المجهول (الذي قُتِلَها) ببناء القاعل أي قتل القاتل فصاعداً (وليس) على المقاتل (في جينيتها) أي في جنين هند (ديّة) وإلى هنا تم الكلام في جميع النسخ المصرية غير الزرقاني، وليس فيها الكلام الآتي المتعلق بقتل الخطأ، ورواه في نسخة الزرقاني وجميع النسخ الهندية (وإن قُتِلَتِ) ببناء المجهول أي قُتِلَتِ هند (خطأً فعلى عاقلة قاتلها ديتها) لأنها وحيمة قتل الخطأ (وليس) في هذه الصورة أيضاً (في جينيتها) أي في جنين هند المقتولة (ديّة) كما لم تكن في قتل العمد.

قال الباجي^(١): يريد إن بقي في بطنها، ولم يخرج حياً ولا ميتاً قبل موتها، لأنها إذا ماتت ومات قبل أن يبارقها، فإنما هو محض من أعضائها فليس فيه شيء، اهـ.

(١) السطر (٧/٨٢).

وحثثني بخيبي . **الجليل** . **ما لك** عن جليلي **اليهوديه** . **والنصارى** . **يطرح** ؟ **قال** : **أرى** **أنا** **فيه** **غمر** **بها** **أمة** .

قال **صاحب** **المنهاج** : **وه** **قال** **أمر** **جدة** ، **وقال** **الشافعي** ، **وحدث** **الغري** **مع** **ربة** **الأم** ، **وهو** **قال** **أحمد** : **لأن** **الغمر** **مودة** **الانضمام** ، **فيمكن** **مستقلاً** **بعضين** ، **فيعبر** **بذلك** **كل** **منهما** ، **يراجع** **الأدب** **بأن** **موت** **الحسين** **يحدث** **أن** **يكون** **سوت** **لأم** ، **فلا** **يجب** **شك** **بأنك** ، **أحمد** .

قال **الموفق** : **لأن** **كل** **مما** **لم** **يسقط** **حسنها** **لم** **بفرض** **الحسين** ، **وهذا** **ما** **مالت** **وإنما** **أمر** **سرى** **والشافعي** **يرسخ** **في** **المسند** ، **وحكي** **عن** **الزهري** **أن** **عذبة** **الغمر** : **لأن** **الظاهر** **أنه** **قتل** **الحسين** ، **فلم** **تد** **الغمر** **كما** **هو** **المستحسن** ، **ولكن** **أنه** **لا** . **حكم** **أحمد** **في** **الغمر** **بأن** **يخرج** ، **ولما** **لا** **تصح** **له** **وصيه** **ولا** **ميراث** ، **ولما** **يجوز** **الضم** **السلط** ، **فإن** **إذا** **أنته** **موتاً** **فقد** **حقيق** ، **والظاهر** **أن** **الغمر** **بأن** **يجب** **موتها** ، **سواء** **أنته** **في** **حياتها** **أو** **بعد** **موتها** ، **وهذا** **قال** **الشافعي** ، **وقال** **ما** **ذلك** **وأمر** **جدة** **بأن** **أنته** **بعد** **موتها** ، **لم** **يصح** **لأن** **يؤدي** **موتها** **أعضائها** ، **وإنما** **سقط** **حكت** **أعضائها** ، **سواء** **أنه** **حين** **بنت** **لحياته** ، **وعلم** **ذلك** **بمجرد** **موت** ، **فوجب** **موتها** ، **لما** **لو** **سقط** **في** **حياتها** ، **أحمد** .

وقد **عرفت** **ما** **في** **الجليل** ، **أنهم** **لم** **يرجعوا** **الضم** **والاحتمال** **أن** **موت** **الحسين** **وقع** **لموت** **أمة** ، **وغير** **من** **أشياء** **أن** **المسألة** **خلافية** ، **وهو** **في** **الرواية** **من** **إشاعة** **الضم** **غير** **ذلك** **بأن** **خلا** **السلط** **وأهل** **الظاهر** **مشكك** .

(وسئل) **عن** **المصنف** ، **(إمام** **المالت** **عن)** **الواجب** **في** **(جنين** **اليهودية** **والنصارى** **يطرح)** : **سواء** **المصنفون** **أن** **يأخذوا** **الغمر** ، **وغير** **(قال)** **ما** **لك** **(أرى** **أن** **فيه)** **أمر** **في** **الحسين** **المعذور** **(عشر)** **بمهم** **الغمر** **وسكون** **الحسين** **(أمة** **قال** **الرواية)** : **وهو** **أحد** **بأن** **المسألة** .

(١) «سفي» : ١٢٠، ١٢١

(٢) «شريح المرواني» : ١٢١، ١٢٢

قال القاضي: "هذا على ما قالوا إن هذا حكم دية ليهدمه وليدمرانية
الحر، إذا كان منها من يهودي أو نصراني، فلا هي المحجوبة؛ وكشك من
المحجوبة، وذلك إما عند حملها من زوج، سواء كان عبداً أو حراً نهاراً، أما
إن كان من سيدها فإما دية ما هي حرة، أو دية المملوكة، وأنه حر ومسلم، أو
لأبيه وهو مسلم، وأنه تبع في الدين لأبيه، وكذلك إن كانت الكافرة حرة، أو
ممسكة كانت دية العدة، لأن حر تكون أمه حرة، مسلم تكون أمه مسلماً، فلو
في المحجوبة، اهـ.

قال الشرح: "في حبس الحرية المسلم لا يكون إلا حراً مسلماً، أمضى
قد الجنين حراً مسلماً فدية العدة، وإن كانت أمه كافرة أو أمه، مثلي أن يزوج
المسلم كفايته، وإن حبسها منه محكوم بالإسلام، وفدية العدة ولا يرث منها شيئاً؛
لأن مسلم، وولته مسلمة من أمه حرة، ومعه عدة، وأما إن كان محبساً محكوماً
برقة فموجب دية العدة، ويقام دية فدية.

قال: "وأما جنين الكفاية والمحجوبة إذا كان محكوماً بكفره، فدية عشر
دية أمه، وبهذا قال الشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي، قال ابن المنذر وأبو
ألفظ عن غيرهم خلافهم، وذلك لأن حبس الحرية المسلمة معصية به أو دية
أمه، فكذلك جنين الكافرة، إلا أن أصحاب الرأي يرون أن دية الكافرة كفاية
المسلمة، فلا تحقق عندهم بينهما خلاف، ولا فرق بين دية الجنين
الجنين إنشأ أو أمه؛ لأن أمه تم تفرق بينهما، دية الجنين الشفيع ومعه
وأبو ثور وأصحاب الرأي وخدمة أهل العلم، هـ.

قلت: "من يمكن أن يستدرك من الإجماع على ذلك لا يحد من نفس

(١) - المصنف (١٥١/١٥٢)

(٢) - المصنف (١٥١/١٥٢)

الاختلاف الأئمة في ذلك، فإن اختلافهم مبني على الاختلاف في دية انكثابية، قال صاحب «المحلى» بعد قول مالك: أرى أن فيه عشر دية أمه: وهي في النفقة عنده على نصف دية المسلمة، فيكون عشرة لثمانيه درهم، وعند الشافعي على أصح أقواله ديتها ثلث دية المسلمة، فعشرة مائتا درهم، وأما عند أبي حنيفة فدية الكتابية مثل دية المصلحة، اهـ.

قال الموفق^(١): دية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم، وسألوهم على النصف من دياتهم، وهذا ظاهر المذهب وهو مذهب مالك، وعن أحمد أنها ثلث دية المسلم إلا أنه رجع عنها، فإن صالحاً روى عنه أنه قال: كت. أقول: دية اليهودي والصيراني أربعة آلاف درهم، وأنا اليوم أدع إلى نصف دية المسلم، وهذا صريح في الرجوع عنه، وروى عن عمر وعثمان أنه دية أربعة آلاف درهم، وبه قال الشافعي وإسحاق وأبو ثور وغيرهم، وقال حلقمة وسجاءد والشعي والنخعي والثوري وأبو حنيفة، دية كذبة المسلم، وروى ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود ومعاوية. وهو قول ابن المنبجج والزهرري، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «دية اليهودي والتصراني مثل دية المسلم».

وإنما ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف، وهذا من حديث عمرو بن شعيب أصح مما روجه، اهـ. وفيه أن هذا الحديث ليس محمولاً به عندهم أيضاً، فإنهم قالوا: إن الدية اثنا عشر ألفاً.

(١) «المعنى» (٥٦١/١٣).

حدثني يحيى بن إبراهيم عن ابن شهاب، عن سعيد بن
المنكدر، أنه كان يقرأ في السنين الأدبية كاملة. فإذا قطعت
السنين فبينا ثلثا الأدبية.

مؤلفه قال: فإن ابن سعد، كل زوجين فديهما أدبية، وأل واحد، فدي أدبية،
أو الأدبي، ورواه رجال صحيح، اهـ

(ماثل من ابن شهاب) الزهري (عن سعيد بن العسب أنه كان يقول في
السنين) السنة والسنة من الإسناد، ما يقبض على منه ويترأسه، وهذا
شهران والجميع شمس، ونسبت (الأدبية كاملة) راجع ذلك مرفوعاً عند لسانه
وعبره هي كتب عمرو بن حريم من طريق الزهري كما تقدم قريباً. وهو صحيح
عليه عند المؤلف.

قال السجستاني^(١) لا خلاف بين أهل العلم أن في السنين الأدبية، وهكذا
هي كتاب عمرو بن حريم، ولأهلها عمرو بن نسر في الأدب ملحقها، فديها، حبان
ظاهر، ومعدة كاملة، فليهما طلق على السنة، ويضبانها ما يذوقه، وسرا
الأسنان، مرفوعاً الزهري، وينفتح بهذا، وينتج منها الكلام، فورا فيهما بعض
مخارج المتروكة، وتحدث فديهما الأدبية كاملة، كسيرير والرحماني، اهـ. قال
الزاهري هذا مما راجع أدبه، وإن الخلاف فيما قال بعد ذلك، إن في
العلم، ثلثي الأدبية.

(فإذا قطعت) بيان لسجستاني (السفلى فبينا ثلثا الأدبية) ذكرنا ملحق
السنة في سنة الزهري، وعليه بنى شرحه إذ قال: لأن النسخ بها أقوى، وعليه
بنى إباحي شرحه، لكن للعلم فيه في العلم والشرح شيها ينفذ تلك الأدبية
الإرادة، والظاهر أنه من النسخ لا من الشرح، وكذا بالمشترية في نسخة
المسوى، وعليه بنى شرحه. وهو الأرجح عندنا، وأما في غير هؤلاء النسخ

(١) السجستاني (١٢/١٢١)

يلفظ تلك الدية بالإنفراد في جميع النسخ المصرية والهندية من المتن والشروح، وهكذا بالإنفراد في نسخة «الوسط» للإمام محمد.

قال الباجي^(١): قال ابن المواز: في كل واحد منهما نصف الدية، به قال مالك وجميع أصحابه فيما عدا ذلك، ولم يأخذ مالك بقول ابن المسيب، قال في «لمجموعة»: لم يلقني أن أحداً فَرَّقَ بينهما غيره، وأراه وصفاً عليه، ولو ثبت عليه ما كان فيه حجة لكثرة من مخالفه، والحجة أتم عليه أنه قال: إن السفلى أحمل للطعام واللباب، فإن في العليا من الجمال أكثر من ذلك، وقد اختلف يسرى الدين بينهما في المنافع، وتساويان في الدية، وهذا قصى عمر بن عبد العزيز، وقاله كثير من التابعين، قال ابن حبيب: وقيل: إن في العليا من الشئنين ثلثي الدية، وهو قول شاذ، اهـ.

وقال محمد في «موطئه»^(٢): بعد أثر الباب: نسنا نأخذ بهما، الشئنان سواء، في كل واحدة منهما نصف الدية، ألا ترى الخصم والإيهام سواء، ومنفعتهما مختلفة، وهذا قول إبراهيم النخعي وأبي حنيفة والعامّة من فقهاء، اهـ.

وقال الموفق^(٣): ظاهر المذهب أن في كل واحد منهما نصف الدية، وروى هذا عن أبي بكر وهلي، وإليه ذهب أكثر الفقهاء، وروى عن أحمد رواية أخرى أن في العليا ثلث الدية، وفي السفلى الثلثين؛ لأن هذا يروى عن زيد بن ثابت، وبه قال سعيد بن المسيب والزهرى، ولأن المنفعة بها أعظم؛ لأنها التي تدور وتتحرك وتحفظ أثريق وانطعام، والعليا ساكنة لا حركة فيها،

(١) «المنثور» (٧/ ٨٣).

(٢) «موطأ محمد مع التلخيص المصنف» (٨/ ٣).

(٣) «المنهاج» (١٢/ ١٢٣).

حدثني يحيى بن سالم - أنه سأل ابن شهاب عن الزجر
 الأعور بقفاً عليه النصيب؟ فقال ابن شهاب: إن أحب الصحيح أن
 يستفيد منه العور. وإن أخذت منه الدية ألف دينار. أو اثنا عشر
 ألف درهم.

وله قول أبي بكر وعليه رضي الله عنهما: ولأن كل شيئين واحد، وبها
 الدية يجب في أحدهما نصفها كسائر الأجزاء، ولا اعتبار بزيادة الفع، اهـ.

وأخرج ابن حزم في المحلى (١) عن زيد بن ثابت في الشقة العليا ثلث
 الدية، وفي الشقة السفلى ثلث الدية؛ لأنه ترك الطعام والشراب، وعن سعيد بن
 المسيب مثله ذلك، ثم قال: هذا مكرن اختلف فيه علي وزيد، ولا يصح في
 الشقين نص ولا إجماع أصلاً، ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ، ثم
 قال بعد التشنيعات على الأتية كدأبه الفساد: فلو أحب في التشنيع العور في
 الممد أو المصادفة؛ لأنه سرح، وأما في الخطأ فلا شيء لربع الجرح غير
 المختلطة، ونحره الأمر، إلا نص أو إجماع، اهـ.

(ما لك أنه سأل) هكذا سبقت السج البصرية، وما غير. فستن هو سباق
 التمتع الهندية (ابن شهاب) الزمري (عن فرجل الأعور بقفاً) من العفاً وهو
 الشق، يقال: ففاً العين أي شذو سدفها، ففاً هي المحلى (عن الصحيح)
 معقول. بقفاً عمداً (فقال ابن شهاب) في الصورة المذكورة: (إن أحب الصحيح)
 أي المحمي عليه الذي عينه بيت أعور (أن يستفيد) أي يتنص امتنا أي من
 الأعور (فله العور) أي النصف من (وإن أحب) إن وأخاه الدية (فله الدية)
 ومداها (ألف دينار) إن كان من أهل ذك (أو اثنا عشر) كذا في الصحيح
 المصرية، وهو واحد مما هي الهندية تلفظ اثني عشر (ألف درهم) إن كان من
 أهل النصف.

قال الباقي^(١): قوله: «الأعور يفتأ عين الصحيح يريد عمداً، وأما إن كان خطأ فسواء كانت عين المأثري من العين التي أنزلها أو خلقتها، فإنه ليس لمجنون شيء إلا دية عليه جسيمة»، وقوله: «لأن للصحيح انحصار مرده إذا مات العين الباقية للأعور مثل العين التي فتأ الصحيح في خروجه يسنى أو يسرى، وأما إن كانت عنه نفاقية يسنى، وفقاً يسرى الصحيح، فقال ابن السكيت: «جميع أصحابنا أنه لا فصاص له، وإنما له دية»، دية العيب.

وأما إذا فتأ منتهى، فهو الذي قال ابن شهاب: إن الصحيح بالخيار. وقال ابن السكيت: «اختلاف فيه الأمر»، فقال ابن القاسم وأكثر أصحابنا: «المجنون عليه بالخيار بين العود وأخذ نصف دية»، قال: «وللى هذا وجع مالك، وهو قول ابن مينا، وما يلحق عن عمر وعطاء - رضي الله عنهما -، وكان لسالك قول يسى له إلا التقصاص، وبه تأخذ، وبه رجح ابن القاسم في رواية عيسى عنه، وروى ابن حبيب عن بصرف وابن الماجشون أنه رجح مالك إلى هذا، اهـ.

قد الدردري^(٢) إن فتأ سائل العينين أو سائل الممائلة للمجنون عليه، فلا أعور العود بأخذ بظلماتها من السائل، وبه أيضاً أخذ الشافعي كاملة؛ لأن عيب معتزلة العينين، وإن فتأ أعور من سائل ممانته عيبه السائلة، فإسالم العينين التخصيص من الأعور، فيصير أعشى، أو دية ما ترك من عين الأعور، وهي دية كاملة ألف دينار من أهل المذهب، وإن فتأ الأعور من السالم غير الممائلة لعينه فإن فتأ سائلة العود، فتصنف دية فقط في ماله لتعمده، اهـ.

قال السمرقني^(٣): في عين الأعور دية كدية، وبذلك قال مالك والزهري

(١) «السنن»، (٧/٨٣).

(٢) «الشرح الكبير»، (٤/٢٤٤).

(٣) «المصنف»، (١٢١/١١١٠).

وحدثني يحيى بن مائل: أنه بلغه أن في كل زوج من
الإنسان

وإسحاق، وقال الخمي والنوري وأبو حنيفة والثوري: بهما نصف النية
لقوله عليه السلام: «في سبعين شعيرة من الإنسان» وقول أبي بصير
الطبري النية يقتضي أن لا يحد فيها أكثر من ست، وهو واجب في نية
زوج فيهما نية ونصف، ولما أن عمر وعثمان وعلياً وابن عمر نقضوا في حين
الأحور بالنية، ولا علم لهم في الصحابة مخالفاً فيكون إجماعاً

ثم قال: وإن فتح الأعرز غير الصحيح نظراً، فإن قلع العسر التي لا
تدليل عليه الصحيحة، أو قلع اسمائكة نصفه خطأ، ميسر عليه إلا نصف
النية، لا قسم به مخالفاً لأن ذلك غير الأصل، وإن قلع اسمائكة لعنه
الصحيحة غملاً، فلا قصاص عليه، وعليه نية كاملة، وبهذا قال ابن المسيب
وبعضهم ومنه في إحدى روايته، وقال: هي الآخرى: عليه نصف النية ولا
قصاص، وقال مخالفون في المسألة الأوبى: له القصاص، وإن اختار النية
فإنه نصفها المخير، ولما أن عمر وعثمان قصبا مثل مذهبنا، ولا تعرف لهما
مخالفاً في الصحيحة، اهـ.

وفي الخبر المشتهر^(١) إن كان القاطع شيئاً أو ناقص الأسابيع، خيّر
المجني عليه بين القود وأحد الأركان، وعلى هذا في النكاح، سائر الأنواع التي
تقتضي، إذا كان طرف الثنيت والقاطع معيلاً، بخير المجني عليه بين أحد
المعجب والأورث كاملاً، قال بهما الثوري، هذا هو السواء ينتفع به، فليس
ينتفع بها ثم يكون، بخلافه، وله نية كاملة ولا خيار، وعنه الثوري، ولا
يقطع الصحيحة بالسواء، اهـ.

(هناك أنه بلغه) من سلاء، أهل العلم (أن في كل زوج من الإنسان) كـ

(١) أخرجه الألباني في «المعجم الصغير» (٩٤/٩)، وعبد الوهاب في «المعجم الصغير» (٣٢٢/٩).

اللِّدْيَةُ كَامِلَةٌ وَأَنَّ فِي اللِّسَانِ الدِّيَّةَ كَامِلَةً.....

في المصرية، وهو الصحيح، فما في الهندية يدلّه من الألسان» تعريف، يعني في كل ما يكون في الإنسان منه شيء كاليدنين والرجلين والعينين (الدية كاملة) إذا أُلْتُفَا، كما تقدم في أول هذا الباب (وَأَنَّ فِي اللِّسَانِ) إذا أُلْتُفَا (الدية كاملة) لأن اللسان من الأعضاء التي هي واحدة في الإنسان، وقد وردت الدية في اللسان نصاً في كتاب عمرو بن حزم عند اللساني وغيره.

قال صاحب «المحلى»: «وروي البيهقي^(١) عن أبي عمر مرفوعاً: في اللسان الدية إن منع الكلام، ونقل الشافعي فيه الإجماع، وإنما يجب الدية في اللسان عند أهل العلم إن امتنع أداء أكثر الحروف، قال ابنُ قُتَيْبَةَ: لو قُدِّرَ عَلَى التَّكَلُّمِ بِبَعْضِ الْحُرُوفِ دُونَ بَعْضٍ، نَقُصُّ الدِّيَّةَ عَلَى عَدَدِ الْحُرُوفِ الَّتِي دُونَ الْعَشْرِ عِنْدَنَا، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ، وَقِيلَ: عَلَى الْحُرُوفِ الَّتِي تَحُلِقُ اللَّسَانَ، وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَرَوَاهُ أَحْمَدُ، أَعَدَّ.

قلت: ما عز إلى البيهقي من حديث ابن عمرو هو عبد الله بن عمرو بن العاص، رواه عنه بسنده إلى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، ثم قال: هذا إسناد ضعيف، وأخرج بسنده عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال: ما أصيب من اللسان، فبلغ أن يمنع الكلام ففيه الدية، وما كان دون ذلك فبحسبه، وعن أبي بكر - رضي الله عنه - أنه قضى في اللسان إذا قطع بالدية إذا أوعى من أصله، وإذا قطع، فتكلم فنصف الدية، وعن مجاهد قال: المعروف ثمانية وعشرون حرفاً، فما قطع مع اللسان، فهر على ما نقص من الحروف.

وقال المؤلف^(٢): أحصح أهل العلم على وجوب الدية في لسان الناطق، روي ذلك عن أبي بكر وعمر وعني وابن مسعود، وبه قال أهل المدينة وأهل

(١) «السنن الكبرى» (٨/٨١).

(٢) «التمحيص» (١٢/١٢٤).

وَأَنَّ فِي الْأَدْنِيِّينَ إِذَا ذُهِبَ سَمْعُهُمَا، النَّدْبَةُ كَامِلَةٌ، أَصْلُهُمَا أَوْ لَمْ
تُضْعِفْهُمَا.

الأكبرفة وأما جاب إسرائي وأصحاب الحديث وغيرهم، وفي كتاب النحوي
نعمير بن حزم، في كتاب النحوي.

ثم قال: وإن ذهب بعض الكلام، وجب من الندبة بقدر ما ذهب، ويُعْتَرَفُ
فَإِنَّ حُرُوفَ الْمُعْجَمِ، وَمِنْ ثَمَانِيَةِ وَعِشْرُونَ حَرْفًا مَوْيًّا، فَإِنَّ مَخْرَجَهَا
مَخْرَجُ الْكَلَامِ، وَالْأَلْفُ، فَدِيْعُهَا نَصْرُ أَلِفِ الْحُرُوفِ وَجِبَ مِنْ أَلِفِهِ نَصْرُهُ، فَفِي
الْحَرْفِ الْوَاحِدِ رُتَبُ ثَمَنِ النَّدْبَةِ، وَمِنْ الْحُرُوفِ نَصْرُ ثَمَانِيَةِ وَحَدِيدٍ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ
نُفَسَهُ ثَلَاثَةٌ عَلَى الْحُرُوفِ الَّتِي تُشَارِكُ فِيهَا عَمَلُ دُونَ الثَّمَانَةِ، رَمِي أَرْبَعَةٌ، أَلِفٌ،
وَالْحَمِيمُ، وَتَمَامٌ، وَالنَّوَاوِ دُونَ حُرُوفِ الْحَقْلِ الثَّمَانَةِ، فَهَذِهِ عَشْرَةٌ، وَفِي ثَمَانِيَةِ
عَشَرَ حَرْفًا ثَمَانٌ، تُنْقَسُ دُونُهُ عَلَيْهَا، أَلِفٌ.

قلت: والإمام انصافني والحروف غيرهما الذين حكوا، الإجماع على
ذلك، ثم خصوا إلى قول ابن حزم إذ قال: الواجب أنه لا يجب في المثنى إذا
كان عمدا لا القود أو المتعدي؛ لأنه خرج ولا مزيد، وأما خطأ صيرفج منصر
الفرقان، إذ وحزلا، فثمة المتعدي لا يجوز قول حارفاً للإجماع فله مدالهم
بأقواله الشاذة المخالفة لجميع الاصطلاح.

(وَأَنَّ فِي الْأَدْنِيِّينَ) نسبة الألف ستكون المثلث المعجمة وسميتها مؤنثة (إذا)
ذهب سمعها الندبة كاملة، سواء (أصغلتها) سواء (أصغلتها) أي أضعف من أصلها
(أو لم تضغلتها) سواء (أضعف) أي لم تضغلتها، فإن صاحب (المعجم)، وبه كانت
الثلثة إنيافية، وتُكَلِّفُ فِيهِ ابْنُ السَّنْدِ (١٢) (إجماع)، واستدل أدرك ما روي
البيهقي (١٣) عن معاذ ورفوعا، (في الجمع مائة من الألف)، ولو قطع الأدلة، ولم

(١) آخر (المعجم) ١١٥/١٢٠ وما بعدها.

(٢) (السر القبري) ١٨٥/٨١

يذهب سمعها، ففي الأصح من قولني الشافعي يحجب ابدية الحديث عمرو بن حزم: «في الأذن خمسون من الأليل»، وروى اندارقطني وأبيه في قوله: تحجب الحكمة، اهـ.

قال الشافعي^(١١): أما إذا لم يذهب سمعها، فقد قال في «المختصر»: ليس في إشراف الأذنين إلا حكمة، وروى البغداديون عن مالك في ذلك دراهين: إحداهما التي تقدمت، والثانية: فيها الدية، وجه الرواية الأولى أنه قضى به أبو بكر الصديق - رضي الله عنه -، ولا نعلم له مخالفاً من الصحابة، ولأنه ليس فيهما مفعة مقصودة؛ لأن السمع يحصل مع عذمهما، ولا جمال ظاهر، لأن المعامة تسترهما، وجه الرواية الثانية ما احتج به ابن المواز أن في الحديث في كتاب الذي كتب لابن حزم: «وفي الأذن خمسون»، ومن جهة المعنى أن فيه جملاً ظاهراً كالأنف، وهو قول عمرو بن عبد العزيز وأبي الزناد وغير واحد من العلماء، وروى الشيخ أبو إسحاق فيهما قولين، أحدهما حكمة عدله والأخر خمس عشرة قريضة دية القتلة، اهـ.

وقال الموفق^(١٢): «في السمع إذا ذهب من الأذنين الدية، لا خلاف في هذا، قال ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن في السمع الدية، وروى ذلك عن عمرو - رضي الله عنه -، وبه قال قتادة ومجاهد والثوري والأوزاعي وأهل الشام وأهل العراق ومالك والشافعي وابن المنذر، ولا أحمد عن غيرهم خلافاً لهم، وقد روي عن معاذ أن النبي ﷺ قال: «وفي السمع الدية»، وروى أن رجلاً يسمى رجلاً بحجر في رأسه، فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه^(١٣).

(١١) «المعنى» (٧/٨٤).

(١٢) «المعنى» (١٢/١١٥).

(١٣) كذا في الأصل، والمراد «فكروا» كذا سياقي نزولاً.

فقصي عمر - رضي الله عنه - بأربع دنانير، والمزحل حين^(١)
 وإن ذهب السمع من إحدى الأذنين، وحبه نصف الدية، وإن قطع أذنه،
 فذهب سمعه، وجبت دنانير؛ لأن السمع من غيرهما، فأشبه ما لو قطع أحدهما
 عينيه، فذهب بصره، بخلاف العين إذا ذهب، فذهب بصره، فإن البصر في
 العين، فأشبه البطش إذا ذهب بقطع اليد، اهـ.

وقال ابن رشد^(٢): اختلفوا في الأذنين متى تكون فيهما الدية؟ عثمان
 الشافعي وأبو حنيفة والثوري والليث: إذا اصطغمتا كان فيهما الدية، ولم
 يشترطوا إذهب السمع، بل جاءوا في ذهاب السمع الدية مفرقة، وأما مالك
 فالمتشهور به أنه لا تحب في الأذنين المية، إلا إذا ذهب سمعهما، فإن لم
 يذهب عليه حكومة، فمري عن أبي بكر - رضي الله عنه - أنه قضى في الأذنين
 بخميس عشرة من الأبل، وقال: (إنهما لا يضران السمع، ويسرهما الشعر أو
 العصابة) اهـ.

وفي الشرح الكبير^(٣) لاسن فداية: في الأذنين الدية، روي ذلك عن
 عمر وعلي، ومه قال الثوري والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي ومالك في
 إحدى التوابيتين منه، وقال في الأخرى: فيه حكومة عدل، ولنا، أن في كتاب
 النبي ﷺ لعسرو بن حزم: «في الأذنين الدية»، ولأن عمر وعلياً - رضي الله
 عنهما - قضيا فيهما بالدية، فإن قيل: فقد روي عن أبي بكر - رضي الله عنه -
 أنه قضى في الأذن خمسة عشر بغيراً، قلت: لم يثبت عن ذلك، قاله ابن
 القادر، ولأن ما كان في اليد من عضوان كان فيهما الدية، وفي أحدهما
 نصف الدية، بغير حلاوة بين القائنين بوجوب الدية فيهما، اهـ.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨٦/٨٦)، (٩٨).

(٢) نيل المصنف (٢/٢٢١).

(٣) الشرح الكبير (٩٥/٤٩٣).

وفي الأنتيين الدية كاملة.

وهكذا حكم الإجماع على ذلك غير واحد من ثقله المذاهب، ولم يلتفتوا في ذلك إلى خلاف ابن حزم، إذ خالف في هذه المسائل كلها، ولم يوجب في شيء من هذه الأعضاء الدية، فقال^(١) في الذكر: قد ذكرنا ما جاء في ذلك في صحيفة عمرو بن حزم وصحيفة عمرو بن شعيب، وغير مكحول ورجل من آل عمر رضي الله عنه، وأن كل ذلك لا يصح منه.

ثم ذكر آثار الصحابة والتابعين في ذلك، ثم قال: ليس في هذا الباب شيء إلا عن خمسة من الصحابة، لا يصح عن أحد منهم شيء إلا عن علي - رضي الله عنه - وحده، ومُدَّعي الإجماع هاهنا مُقَدِّم على الكذب على جميع الأمة.

ثم قال^(٢): فإذا لا يصح فيه شيء لا من ولا إجماع، فالواجب أن لا يجب في ذلك شيء في السقاء، وأن يجب في ذلك القود في العماء أو المعاناة، لأنه جرح، اهـ.

(وفي الأنتيين الدية كاملة) قال الباقي: قال أبو إسحاق: قطعنا أو شلنا أو رصنا حتى زالتا، قال السوفن^(٣): لا نعلم في هذا خلافاً، وفي كتاب النبي ﷺ لعمر بن حرم: «وفي الأنتيين الدية»، ولأن فيهما النحال والمثغة، فإن النسل يكون بهما، فكانت فيهما الدية كالأيدين، وزوي عن سعيد بن المسيب أنه قال: مضت السن في الصلب الدية، وفي الأنتيين الدية، وفي إحداهما نصف الدية في قول أكثر أهل العلم، وحكي عن سعيد بن المسيب أن في البري ثلثي الدية، وفي النعني ثلثها، لأن نفع البري أكثر؛ لأن النسل

(١) انظر: «المحلى بالأثر» (٧٧/١١).

(٢) المصدر السابق (٨٠/١١).

(٣) «المعني» (١٤٧/١٣).

وحدثني يحيى عن مالك أنه بلغه أن جدي ثديي المرأة الذئبة كاملة.

يكون بهما، وما أن ما وحت الذئبة في شينير منه، وجب في أحدهما نصفها، كالينين وسائر لأعضاء، وما ذكره ينتشر بالأسابع والأجماع. ثموني دياتها مع اختلاف تعنها، اهـ.

(مالك أنه بلغه) عن السلف من أهل العلم، وقد أخرج البيهقي^(١) بسنده عن ابن المسيب أنه قال: في ثدي المرأة نصف الذئبة وفيها الذئبة، وعن ربيعة الرأي أنه قال: في ثدي المرأة سداد لصدرها، وثعلب^(٢) يولد لها، وهو بمنزلة المال في المعى، وبمنزلة الأذن في الجمال، وبمنزلة الجرح الشديد في المصية، نصف ثدي المرأة، قال: وروينا عن الشعبي والنخعي نحو قول ابن المسيب، وعن النخعي في ثدي الرجل حكم الذئبة، اهـ.

(أن في ثديي المرأة) غدة في صدرها، يمتص من الصبي الحليب، يذكر ويؤث (الذئبة كاملة) قال الزرقاني^(٣) إذا استأصلهما بالقطع، أما حلمتاها، وهي رأسهما، فلا نجس الذئبة بهما، إلا بشرط إبطال اللبن، اهـ.

وقال الخريفي: في الثديين الذئبة، سواء كان من رجل أو امرأة، قال المرفقي^(٤): أما ثدي المرأة ففيها الذئبة، لا تعلم فيه بين أهل العلم خلافاً، وفي الواحد منها نصف الذئبة، قال ابن المنذر: أجمع كل من حفظ عنه من أهل العلم على أن في ثدي المرأة نصف الذئبة، وفي الثديين الذئبة، ومن حفظنا ذلك عنه النخعي والشعبي والزهرري ومكحول وفنادة ومالك والكنوري

(١) وابن الكوفي، (٨/٩٧).

(٢) الثعلب - بالكسر - الملقب بالحيات.

(٣) شرح الزرقاني، (١/٦٨٥).

(٤) المعنى، (١٦٦/٦٤١).

قال مالك وأحفادك عندي الحاجبان. وثوبيا الزخري.

والشاعري وأصحاب الرأي. وكان يرميهم جملًا وعمدة من ربي قطع حاجبان
النازيين^(١) وهم: نصر بن عبيد الحماد، وروى نحوه عن الشعبي والشعبي والشافعي،
وقال مالك والشافعي: إن ذهب الناس رعب نبيهم، ألا وحس حكمة بهادر
نبيه. وقال: أنه ذهب انبياءنا فذهب السبعة بعدهم، فحسرت الأمة كالأصابع
مع الزخري.

وامرئ بنو نوحلة بعد تغلبهم، فذهب السبعة، وهذا قال أصحابي،
وحكى ذلك في الأندلس، وقال الشعبي ومالك وأصحاب الرأي: ربي
العمارة فيها حكمة. وهو ظاهر مدح الشافعي. اهـ.

وفي الهداية^(٢) في تنبيه النصارى نذية^(٣) لها فيه من نصرت جس
الضعفة، وهي إحداهما نعمة الأهل، بخلاف باقي الرجال حيث نعت حكومة
عدو. لأن ليس فيه نصرت جس الضعفة والجدائل، وفي حلقى العوازل نذية^(٤)
كاملة، فتواتر حسن منعة الإبراهيم وإسحاق النصارى. وهي إحداهما نصرة، اهـ.

(قال مالك). وأحفادك (ذلك) الذي حارب نبيه (اعتدي الحاجبان) نسب
حاجب، وهو اعظم الذي حارب نبيه (وثوبيا الزخري) كان أرقابي فليس نبيه
انتم على الحكومة، اهـ. وبالله التوفيق من نبي آل جل في العرش السابق.

وأما العادون فذهبنا إليه عبد الإمام أحمد، صرح به الخرقي، وقال
السوي^(٥) ومصر أرجح إليه في العاجين سعيد بن المسيب، ومروان وأحسن
البنادقة، وروى عن علي بن زيد بن ثابت، أنهما قالوا في تصدق فيه النذية. وقال
طاهر والشاعري: أنه حكومة عدو، وأحذره ابن أبي عمير. اهـ.

(١) (١١٣/١١).

(٢) (١١٣/١١).

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا أَصِيبَ مِنْ أَطْرَافِهِ أَكْثَرُ مِنْ دِيْنِهِ قَدْ بَيَّنَّ لَهُ. إِذَا أَصِيبَتْ يَدَاهُ وَرِجْلَاهُ وَعَيْنَاهُ فَلَهُ ثَلَاثُ دِيْنَاتٍ.

وفي الهداية^(١): في الحاجبين الدية، وفي إحداهما نصف الدية، وعند الشافعي ومالك تجب حكومة عدل. اهـ.

(قال مالك: الأمر عندنا أن الرجل إذا أصيب من أطرافه أكثر من دية) يعني يبلغ الواجب في أطراف المجروحة ما يزيد على دية نفسه الكاملة (فذلك) كله (له) أي يعطى المجروح ثلثيات كلها مثلاً (إذا أصيبت يده) ففيهما دية كاملة (ورجلاه) ففيهما دية أخرى كاملة (وعينه) ففيهما دية ثالثة كاملة (وله) أي للمجروح بهذه الثلاثة (ثلاث) بفتح المثناة واثلام (ديات) كاملة، وهكذا إن أصب مع ذلك أطراف أخرى، فتزيد الديات على الثلاث.

قَالَ النَّاجِي^(٢): وهذا على ما قال: إذا من أصيب من أطرافه ما به ديات كثيرة، وبقيت نفسه، فإنه يأخذ دية كل شيء من ذلك، وإن بلغت عدتها ديات نفوس كثيرة، فإنها لا تتداخل مع بقاء النفس، وأما تدخل كلها في دية النفس إذا تلفت النفس، فيكون في ذلك كله دية واحدة، ومن ذلك أن في العينين دية، وفي الأنفيتين دية، وفي اللسان دية، وفي اليدين دية، وفي الصلب إذا كسر دية، وفي العقل دية، وفي الذكر دية، وفي الأنثيين دية. وفي الرجلين دية. ففي الرجل تسع ديات غير مختلف فيها. اهـ.

وقد تقدم قريباً أن عمر - رضي الله عنه - قضى بأربع ديات في ضربة واحدة، ذهب بها العين واللسان والسمع والذكر، قال ابن رشد^(٣): أجسموا على أن من أصيب من أطرافه أكثر من دية أن له ذلك. مثل أن تصاب عينا، وأنه فله ديتان، اهـ.

(١) (١٦٣/٢).

(٢) النسخة (٨٥/٧).

(٣) مناهج المجتهد (١٢٩/٦).

قال مالك، في عين الأعور الصحيحة إذا قُبِثَ شطراً: إن فيها الذئبة كاملة.

(قال مالك: في عين الأعور الصحيحة) صفة لعين، فما في النسخ الهندية سقط، تصحيح المذكر ليس بوجه (إذا قُبِثَ) بأنفاه والقذف على ساء المحجول (حطاً) قُبِدَ به، لأن في العمد القضا (إن فيها) أي في العين الواحدة الصحيحة (الذئبة كاملة) قال الدجني: وحده على ما قال، إن في عين الأعور الذئبة كاملة، قال ابن سحون: وإن المواز: أجمع أصحاب على ذلك، وقال العراقيون: فيها نصف الذئبة كإحدى العينين، وهذا غير منه بالنسبة؛ لأنه سهر العين الواحدة ما يهر العينين، ولا يعمل به واحدة ما يعمل بهين. اهـ

قال المولق^(١): في عين الأعور ذئبة كاملة، وبذلك قال البهري ومالك واللبث وقناة وإسحاق، وقال مسروق وعبد الله بن معقل والنخعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي: فيها نصف الذئبة، لقوله^(٢): في العين خمسون من الإبل، وقول النبي^(٣): في العينين الذئبة، يقتضي أن لا تحب بهما أكثر من ذلك، سواء فلعينهما واحدة أو اثنتان في وقت واحد، أو في وفين، وقيل: اثنتان قائم عين أعور، ولو ربيعت عليه ذئبة أوجب فيهما ذئبة ونصف، ولأن ما ضمن نصف ذئبة مع بقاء نظيره ضمن به مع ذهابه، لأن ذلك، ويحتمل هذا كلام المخرفي؛ لقوله: في العين الواحدة نصف الذئبة، ولم يفرق

ولما، أن عمر وعثمان وعلياً رضي الله عنهم - رضي الله عنهم - لقوا في عين الأعور الذئبة، ولم علم لهم في السحابة مخالفاً، فيكون إجماعاً، ولأن قول عين الأعور تتضمن إذهاب البصر كله، فوجب الذئبة، كما لو أذهب من العينين. اهـ.

وقال البيهقي^(٤): قال الشافعي: لا يجوز أن يقال: في عين الأعور الذئبة،

(١) الصحيح: ١٧٢/١١٠

(٢) السالكين: ٨/١٩٥

(٩) باب ما جاء في عقل العين إذا ذهب بصرها

حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ عَمْرِو بْنِ مَعْلُوكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ زَيْدَ بْنَ نَابِغَةَ كَانَ يَقُولُ: «مِثْلُ الْعَيْنِ الْقَائِمَةِ إِذَا طَلِقَتْ...»

وإنما مضمون رسول الله ﷺ في معنى سعيده... وهي صفة ذه، وليس الأصغر
لا تعلم أن تكون عيناً، هو

(٩) ما جاء في عقل العين أي ديتها إذا ذهب بصرها

يعني ما يجب في العين التي كان ذهب بصرها من دين^(١)

(مالك، عن يحيى بن سعيد) (أصحابي) (عن سليمان بن يسار) (الهيثم)
أحد الأعلام (أبو زيد بن ثابت) (صحابي المشهور) (والأثر هكذا اسمه محمد في
مؤلفه^(٢)) (وأحد حد يسمونه في مؤلفه^(٣)) (بسنده إلى الشافعي عن مالك عن
سعيده عن سعيده عن مكبر بن عبد الله عن الأشعث عن مسدد بن يسار عن زيد بن
ثابت مضمون في العين القائمة، الحديث) (وهكذا أخرجه ابن حزم في «المحلى»
عن سفيان الثوري عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن كثر بن محمد عن محمد بن
الأشعث) (وهكذا أخرجه عبد الرزاق في «مسنده» (رواية ثوري عن يسير بن سعيد
(كان يقول) (ودينار النسيه) (عن زيد بن ثابت أنه كان يقول) (هي العين
القائمة) أي القائمة في موضعها (إذا أطلعت) (الهمزة فاعلة صالحة، فاعلة هي،
وهو كذلك في بعض النسخ المصرية وهي أكلها، والهمزة بدون الهمزة يقال:
طلعت عيه إذا ذهب بصرها، ونقط محمد في «مؤلفه» في العين القائمة إذا
فقدت، وهو سواء أدهور من الفقد وهو الشيء، وهي الخفي، هي العين القائمة
إذا طلعت أو دارت بحيث، وهي «المحلى»^(٤) لأن حزم: هي العين القائمة إذا

(١) - عن الحديث (١١٩)

(٢) - انظر «الأعلام» (١/٢٧٢) (١١٩)

(٣) - المحلى (٢/٢٧٢) (المعنى: تحريك الدعاء من لحم جلد، يحسن الأسير يدير عنه
تحديق النظر إذا أكل شيئاً وأعجب به)

مائة دينار.

بُعِضَتْ، وفي هامشه: بَخَصَ عَيْنَهُ، ظَفَعَهَا مَعَ شَعْمَتِهَا، وَبَابُهُ قَطَعَ، وَلَا تَقُلْ.
نَحْسٌ، اهـ.

فَمَا فِي «مَوْفَأَ بِحَيٍّ» هُوَ بَيِّنُ الْعَيْنِ قَبْلَ الْجَرْحِ، وَمَا فِي «الْمَحَلِّ»
و«مَوْفَأَ مُحَمَّدٍ» هُوَ بَيَانُهَا بَعْدَ الْجَرْحِ فَتُدْرَجُ الرَّوَايَتَانِ.

(مائة دينار) مَبْدَأُ مَوْعِرٍ، قَالَ الزُّرْقَانِيُّ^(١): تَمَّ بِأَعْذُ بِذَلِكَ مَالِكٌ بَلْ قَالَ:
إِنْ أَمَكُنْ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ بِالْجَانِي وَإِلَّا فَالْمَحَلُّ كَالْخَطَأِ، اهـ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ فِي «مَوْعِثِهِ»^(٢) بَعْدَ آثَرِ الثَّابِتِ: لَيْسَ عِنْدَنَا فِيهَا أَوْشٌ مَعْلُومٌ،
فَفِيهَا حُكُومَةٌ عَمَلٌ، فَإِنْ بَلَغَتْ الْحُكُومَةُ مِائَةَ دِينَارٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، كُنَتْ
الْحُكُومَةُ فِيهَا، وَإِنَّمَا يَضَعُ هَذَا مِنْ زَيْدٍ ثَابِتٌ؛ لِأَنَّهُ حَكَمَ بِذَلِكَ، اهـ.

قَالَ الْبَاجِي^(٣): الْعَيْنُ الْفَاتِمَةُ هِيَ الَّتِي بَقِيََتْ صُورَتُهَا، وَهَيْئَتُهَا، وَذَهَبَ
بَصَرُهَا، فَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ حُلًّا مَعْنَى تَقْدِيرِ عَقْلِهَا فِي الْحَصَلَةِ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ
يَكُونَ قَالَ ذَلِكَ فِي عَيْنٍ مَعِينَةٍ، أَوْ اجْتِهَادِهِ إِلَى غَرَمِ هَذَا الْمَقْدَارِ فِيهَا. وَهَذَا
هُوَ الصَّرَافُ، وَفِي «الْمَوَازِينِ» وَالْمَجْمُوعَةِ عَنْ مَالِكٍ: أَنَّ الْمَجْتَمِعَ عَلَيْهِ أَنَّهُ
سَمِعَ أَنَّ لَيْسَ فِي الْعَيْنِ الْفَاتِمَةِ الَّتِي دَهَبَ بَصَرُهَا، فَبَقِيََتْ إِلَّا الْاجْتِهَادُ، وَكَذَلِكَ
الْبِدَ الشَّلَاءُ تَقَطَّعَ، وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنَّ مَنَاقِعَهَا قَدْ دَهَبَتْ، وَإِنَّمَا بَقِيََ مِنْهَا شَيْءٌ مِنَ
الْجَمَالِ، فَلِذَلِكَ كَانَ فِيهَا الْاجْتِهَادُ، وَلَمْ يَفْقَدْ عَقْلُهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ فِي
عَضْوٍ بَاقِيٍّ الْمَنَافِعِ أَوْ بَعْضِهَا، وَرَوَى ابْنُ الْحَوَّازِ عَنْ مَالِكٍ، رَكَضَتِكَ الرَّجُلُ
الْعَرَجُ، لَمْ يَبْقَ فِيهَا مَنَفْعَةٌ، وَكَذَلِكَ الْفُزَارُخُ يَقْطَعُ بَعْدَ ذَهَابِ الْكَفِّ، اهـ.

(١) انشرح الزرقاني (٤/١٨٥).

(٢) «موطأ محمد مع التعليق المصحح» (١٦/٣).

(٣) «المتقى» (٧/٨٦).

قَالَ يَحْيَى - وَسَيَلُ مَا لَكَ عَنْ شَرِّ النَّعِينَ

وقال الموفق^(١): اليد الشَّلَا التي ذهبت منها منفعة البطش، والنعين القائمة التي ذهب بصرها، ومبورنها بأقية بصورة الصحيحة، واختلفت الرواية عن أحمد فيهما، وفي السن السوداء، فمنه، في كل واحدة ثلث دينها، وروي هذا عن ابن الخطاب ومجاهد، وبه قال إسحاق، وعن زيد بن ثابت في العين القائمة مائة دينار، والرواية الثالثة عن أحمد، كذا في الأهل، والصواب الرواية الثانية، في كل واحدة حكومة، ولهذا قول مسروق والزهري ومالك والشافعي وأبي ثور والنعمان وابن المنذر؛ لأنه لا يمكن إيجاب دية كاملة لكونها قد ذهبت منفعتها، ولا مقدار فيها، فتجب الحكومة فيها.

ولنا ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة الساقطة لمكانها بثلاث الدية، رواه النسائي^(٢) مقصلاً، وأبو داود^(٣) مختصراً.

وقال ابن حايدين^(٤) تحت قول الثانی: هي لسان الأعور حكومة عدل؛ أي إذا لم يذهب به ذوقه؛ لأن المقصود منه الكلام، ولا كلام فيه فعبار كالب الشَّلَا، والرجل العرجاء، والعين القائمة الأعوراء، والسن السوداء فإن في الكل حكومة عدل؛ لأنه لم يفوت منفعة، ولا فوت جماًلاً على التكامل. اهـ. وسأبني الحواب عن حديث عمرو بن شعيب في آخر الباب.

(وسئل) بئس المجهول الإمام (مالك) رضي الله عنه (عن شتر العين) بفتح الشين المعجمة والمقوية أي قطع جفنها الأسفل، مصدر شتر من بات تعب، قاله

(١) المعنى (١٢/٦٥٤).

(٢) السنن النسائي (٥٥/٨) (٤٨٤٠).

(٣) سنن أبي داود (٤٥٦٧).

(٤) رد المحتار (١٠/٢٢٩).

وَجِجَاجُ الْعَيْنِ؟ فَقَالَ: لَيْسَ فِي ذَلِكَ إِلَّا الْاجْتِهَادُ. إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ
بَصَرُ الْعَيْنِ. فَيَكُونُ لَهُ بِقَدْرِ مَا تَقْصُ مِنْ بَصَرِ الْعَيْنِ.

الزرقاني، وهو كذلك بالشين الممجج في جميع النسخ الهندية، وبعض
المصرية، وفي أكثر النسخ المصرية بالسين المهملة، وضبطه صاحب «المحلى»
بكر السين.

وقال الباجي^(١): أما شتر العين وججاج العين، فهو العظم المستدير
حول العين، ويقابل هو الأعلى الذي تثنى الحاجب، اهـ. والظاهر أنه جعلهما
واحدًا، والمصحح أنهما مختلفان، وفي «مختار الصحاح»: الشتر ينحنين
انقلاب في جنى العين، اهـ.

(وججاج العين) بكسر الحاء المهملة وفتحها نغمة رجيمن بيها ألف،
العظم المستدير حولها، مذكر، وقال ابن الأثير: العظم المشرف على عار
العين، قاله الزرقاني^(٢).

وفي «المحلى» من «القاموس»: يضم الحاء ويكسر، لكن في النسخ التي
بأيسنا من «القاموس»: العجاج بالفتح ويكسر: الجانب، وعظم ينبت عنده
الحاجب، اهـ. وفي «المجمع» عن «النهاية»: بالكسر والفتح: العظم المستدير
حول العين، اهـ.

(فقال) مالت: (ليس في ذلك) الذي سئل عنه (إلا الاجتهاد) أي الحكومة
(إلا أن ينقص) بذلك الجرح (بصر العين) أي نور نظره (فيكون له) أي
للمجروح (بقدر ما نقص من بصر العين) من الدية.

قال الباجي: قال ابن الموار: إن شخّ حاجبه، فبرئ على عثم، فقب
حكومة إن سلت العين، وأما إن نقص بذلك من بصره شيء، فليس له إلا قدر

(١) «المصنف» (٧/٨٩).

(٢) «شرح الزرقاني» (٤/١٨٥).

دية ما نقص من البصر، يريد أن الحجاب وإن كان يحسوا غير العين، فإنه من
 لأنه وبواسطته، وإذا أمكنه بصيرة واحدة، ولم يؤثر في غير الحجاب عشر
 تأثيرها في الحجاب، وإنما ألتزم من البصر الذي فيه منسود العين، سقط
 تأثيرها في الحجاب، إذ كان فيه الاحتجاب، ولم يكن فيه أثر منبذ، فإذا لم
 يمنع الموصوفة فليدفع الاحتجاب، إن كان قد أثر البصر فيها، فإن لم يؤثر
 في البصر، ثبت حكمه ذلك الشيء، وقد أثر في البصر وظل، وكان نفعاً لها
 نقص من البصر

ولو كانت أشعة يحجب بها أرض مقدر، كالمرسوخة في الحجاب، فكان
 أرضها مع دية ما نقص من البصر، لأن أرض الموصوفة أثر ثابت بنفسه غير
 من الاحتجاب، فلم يكن نفعاً له، ولا يكون، في ذلك المقصود، وذلك أن
 الحجاب يحجب غير العين التي فيها البصر، أم

قال المؤلف^(١) في الاشتغال الأربعة بعن في أحكام العيون: وهي أربعة،
 الدية؛ لأن صب سبعة لحسن، وفي كل واحد منها رُزق الدية، وبهذا حال
 الحسن، والمصري والشافعي وأصحاب الرأي، وعن مالك في جسر العيون
 وحاجتها الاحتجاب، لأنه لم يعلم تقديره عن النبي ﷺ، وإنشده لا يثبت
 قياساً، وإن أنها أعضاء، فيها جمال طاهر، ونعم كادل، فإنها تكثر العين،
 وتحفظها، يربطها الحجر واللب، وتكون كالحلق عليها، يصعب إن شاء، يرفعه
 إذا شاء، ولولاها شبح سطره، فوجت بها اليد كاليد، ولا يعلم أن التذمر
 لا يثبت قياساً، فإذا ثبت هذا، فإن في أحدها ربع الآية، وحكي عن الشعبي
 أنه سحب في الأمسي نفا دية العين، وفي الأصل ثلاثها، لأنه أكثر نفعاً.

ونما، أن كل ذي عدد تحت الدية في جميعه تجب بالخصه في الواحد

(١) الفقيه (٢/١٣٠).

قال يحيى: قال مالك: "الأمرُ علينا في العين القائمة العوزة إذا قطعت، وبقي اليد السلام إذا قطعت، إنه ليس في ذلك إلا الاجتهاد، وليس في ذلك عقلٌ شافٍ".

وهو كالروية، ونحب في أهذاب العيين يستردّها ثدياً وهو الشعر الذي على الأجنان، وفي كل واحد منها رُبْعُها، ويعدّ قُلُوبُ أبو حنيفة، وقال الشافعي: فيه حكومة، ولنا: أن فيها جماداً وثغماً، فليها ثني العيين، وتردُّ عيها، وتُجْمَلُ العيين، فوجبت فيها الثمة، كالأحضان، وإن قطع الأحنان بأهدابها، لم يحب أكثر من ذلك، لأنّ الشعر يزول بما لزوال الأحنان، فلم تضره ضمادات الأضراس إذا قطع اليد روى عليها. اهـ.

(قال مالك: الأمر: المختار) (عندنا أن في العين القائمة) في محلها (المعروء) أني لا تنصر إذا قطعت) بناء المحجول، أي أزيلت وجرح. وقد كان ذهب بورها قبل ذلك (وفي اليد السلام) من شئت ليد تشلّيد السلام إذا ييسر. وهي التي تعيب مفعة البيض عنهما، كما تقدم في أول الباب (إذا قطعت) بناء المحجول (إنه ليس في ذلك) الذي ذكر من العين القائمة واليد السلام (إلا الاجتهاد) أن الحكومة (وليس في ذلك عقل شافٍ) قال نورقاني: لأنه لم يرد فيه شيء، اهـ. وكأنه لم يثبت عنه ما ورد في ذلك.

وفي السجلية بعد قول الإمام: رعايه أبو حنيفة وإنشاعيه، وروى ابن داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن حماد بن عيسى عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العين القائمة: "اليد تتركب من ثلث اليد".

وفي المفاتيح^(١) هي عبارة عن حذقة أحمر، فلي قطعها ثلث اليد عند إسحاق عمدة بظاهر هذا الحديث، وحده غيره لا يحب إلا حكومة عدل، وتأويل هذا الحديث: عند أن حكومته ثلث لثمة، وهو محمل ما روى عند كُرز في وسعيد بن منصور عن ابن عباس وابن المسيب أن عمر - رضي الله عنه - قصي

(١) انظر: مفاتيح (٥٥/٥).

(١٠) باب ما جاء في عقل الشجاع

في اليد السلاء والرجل السلاء واليمين القائمة الثعوزاء واليسر السوءاء، في كل واحد منهن ثلث ديتها، اهـ.

وفإن البيهقي^(١) بعد أثر زيد بن ثابت المذكور في أول الساب: قال مالك: ليس على هذا العمل إنا فيها الاجتهاد، لا شيء الوقت، وقد يحتمل قول زيد بن ثابت أن يكون اجتهد فيها، فرأى الاجتهاد فيها قدر خمسها، قال الشيخ: ويحتمل قول عمر - رضي الله عنه - ما احتمل قول زيد بن ثابت، وقد روينا عن مسروق أنه قال: في اليمين الثعوزاء حكم، وفي اليد السلاء حكم، وفي الساق الأخرس حكم، وعن إبراهيم النخعي أنه قال: في اليمين القائمة واليد السلاء، والساق الأخرس حكومة عدل، اهـ.

(١٠) ما جاء في عقل الشجاع

بكسر الشين الممجمة جمع شجرة مفتحة الشوك، الحراصة التي تكون في الرأس والوجه، وما تكون في غيرها يسمى جرحاً لا شجرة، كذا في «المحلى» وفي «أندلس المختارة»: نخس الشجّة بما يكون بالوجه والرأس لغة، وما يكون بغيرهما يسمى جراحة، وفيها حكومة عدل، اهـ.

وفي «المهذب»^(٢) الشجاع عشرة، ١ - الحارصة بمهملات، وهي التي تحرس الجلد أي نخسها، ولا تخرج الدم، وتسمى خادشة، ٢ - والدائمة بمهملات، وهي التي تظهر الندم، ولا تسيل كالدمع في العس، ٣ - والدائمة وهي التي تسيل الندم، ٤ - والباضعة، وهي التي تبضع الجلد أي تقطعه، ورجح ابن عابدين في تفسيرها ما في «اليدائع» والمحيطة أنها التي تبضع اللحم.

(١) «السنن الكبرى» (٨/٩٨).

(٢) (٨/٨٢، ربما بعدها).

٤ - والمثلاحة وهي التي تأخذ في اللحم أكثر من الباصعة، والموصح أن ينال لها الملاحمة أي ناصعة اللحم، وإنما سُميت بذلك على التفاضل، وكان السرخسي في المتوسط الملاحمة هي التي تقطع أكبر اللحم، وروي عن محمد أن المثلاحة، فلل ناصعة، وهو اختلاف في واحد الكلام لا الحكم، فمحمد ذهب إلى الملاحمة مأخوذة من قولك اللحم الشبان إما يصل أحدهما بالآخر، والمثلاحة ما يظهر اللحم ولا تقطعه، والناصعة بعدد، وهي ظاهر الرواية الملاحمة ما جعل في قطع أكثر اللحم فهي بعد الباصعة.

٥ - المستخاق ككتاب طاس وهي التي يصل إلى النصف فوق، وهي حادة رقيقة من اللحم وعظم الرأس، ٦ - والموضحة وهي التي توضح العظم أي تبينه، والمهالعة وهي التي تكسر العظم، ٧ - والمثقلة سشدت الفخذ الموضحة، ٨ - المكسوة، وهي التي تغلظ فمضغ بعد الكسر أي تحوله، ٩ - وإدامة بامتد واختديد، وهي التي تصل إلى أم الرأس، وهو الذي فيه الدماغ، ويعدّها الدامعة، والمغير المستحمة، وهي التي تخرج الدهن، ولم يذكرها محمد لسوت بعدها عادة. وكذا لم يذكر الجازمة؛ لأنها لا يفي لها أثر في الغالب، وما لا أثر لها لا حكم لها، هي الموضحة القصاص، إذ كانت عمداً، ولا قصاص في غنة الشجاج. وفيه أدول الموضحة حكومة العدل؛ لأنه ليس فيها أثر مقدر، ولا يمكن إعداده. فوجب اعتباره بحكم العدل، وهو أن يوزع عن السخي ويغير من عدد العشرة، وهي الموضحة إذ كانت حصاً نصف عشر الدية، وهي الهائسة عشر الدية، وهي المثقلة عشر الدية نصف عشر الدية، هي الآدة ثلث الدية، انظر بزيادة من (الشمسي).

وقال ابن رشد^(١) في البداية: الشجاج عشرة من النغة والخض، أولها الدامعة. وهي التي تدعى المخذ. ثم الجازمة، وهي التي تثنى العظم، ثم

(١) زيادة المحتج: (٢) ٤٦٠

الباضعة، وهي التي تنفع اللحم أي تشقه، ثم المتلاحمة، وهي التي أخذت في اللحم، ثم السمحاق، وهي التي تلبغ، السمحاق، وهو الغشاء الرقيق بين اللحم والعظم، وقال أها: انماطاء بالمد والقصر، ثم الموضحة، وهي التي توضح العظم أي تكشفه، ثم الهاشمة، وهي التي تهشم العظم، ثم المنقمة، وهي التي يطير العظم منها، ثم السؤومة، وهي التي تصل إلى أم الدماغ، ثم الجائفة، وهي التي تصل إلى الجوف.

وأسماء هذه الشجاج مختصة بما وقع بالوجه منها والرأس دون سائر البدن، واسم الجرح يختص بما وقع في البدن، فهذه أسماء هذه الشجاج، اهـ. ثم ذكر أحكام هذه الشجاج، وفيه أن ذكر الجائفة فيها مجازاً، فإنها ليست من شجاج الرأس، وقد قال بنفسه بعد ذلك: أما الجائفة فاتفقوا على أنها من جراح الجسد لا من جراح الرأس، اهـ.

ونبقى بعد ذلك نسخة لا عشرة، ولم يذكر فيها من شجاج صاحب الهداية الدامعة بالعين المعجمة، ومن أصحاب الفروع المالكية الدامعة بالعين المعجمة.

فقد قال أبو دوير^(١): الجراح عشرة، اثنان يختصان بالرأس، وهما الآمة والدامعة، وثمانية تكون في الرأس أو الخد، وهي المنقطة والموضحة وما قبلها أي الموضحة وهي ستة، ثلاثة متعلقة بالجسد، وهي دامية، وهي التي تضعف الجسد، فبرشح منه دم من غير شق الجسد، وخارصة شقت الجسد وأفضت اللحم، وسمحاق بالكسر، وهي التي كشطت الجلد أي أزالته عن محته، وثلاثة متعلقة باللحم، وهي باضعة شقت اللحم، وملاحمة غاصت في اللحم في عدة مواضع، ولم تقرب من العظم، وحلطة بكسر الميم، فريت للعظم، ولم تصل له، اهـ.

(١) القترح الكبير (١/٢٥٠).

وقال الناحي^(١): أول الجراح الدامية، ثم الحارصة، وهي التي تشق الجلد، ثم السحق، ثم الباضعة، ثم الاستلاحمة، ثم الملقطة، ثم الموضعة، وقال ابن الموازي: الملقطة هي السحق، وهي التي لا تقطع الجلد، وتهشم العظم، وتنتقب الشعر، وتدمي، ولا تقطع من الجلد شيئاً. وقال ابن حبيب: أولها الدامية، وهي التي تدمي الجفنة بخدش، ثم الخدصة، وهي التي تخرمص الجلد أي تشقه، وهي السحق وهي نسلج الجلد، كأنها تكتسبه عن العظم، ثم الباضعة تقطع اللحم بعد الجلد، ثم الاستلاحمة وهي التي أخذت في اللحم في غير موضع، ثم المنقطة بينها وبين العظم صفاق رفيع، ثم الموضعة، ثم الكاشعة، ثم الكفلة، ثم الدامغة وهي ما أفضى إلى الدماء، اهـ.

وقال ابن قدامة في «الشرح الكبير»^(٢): النجفة اسم لحرج الرأس والوجه خاصة، وهي عشرة، خمس لا مقدار فيها.

١ - أولها الحارصة، قال الأصمعي، وهي التي تشق الجلد قليلاً لا بظفر منه دم، وقال بعضهم: هي الحرس.

٢ - ثم البازلة، وهي التي ينزل منها اندم أي يسيل، وتسمى الدامية أيضاً، والدامغة لفلة سيلان دما تشبيهاً له بحروج الدمع من العين.

٣ - ثم الباضعة، وهي التي تشق اللحم بعد الجلد.

قال السوفقي^(٣): هذا هو الصواب، وهكذا رتبها سائر من علمنا قوله من أهل العلم، فصار بعض النسخ الحارصة، ثم الباضعة، ثم المارلة عطف من الكتاب، اهـ.

(١) «المعجم» (٢٧/٨٩).

(٢) (٩٥٤/٩).

(٣) «المعجم» (١٢/١٢٦).

٤ - ثم المتلاحمة، وهي التي أخذت في اللحم، يعني دخلت فيه دخولاً كثيراً تزيد على الباصرة، ولم تبلغ السمحاق.

٥ - ثم السمحاق، وهي التي نصل إلى مشرة رقيقه بوى العظيم، نسي تلك المشرة سمحاقاً، وسببت الحراح النواصلة إليها، ويسمى أهل المدينة الحلاط والمطلة، وهذه الشجاج الخمس لا توفيت فيها هي ظاهر المذهب.

قال الموفق: هو الصحيح من مذهب أحمد، وهو قول أكثر الفقهاء، يروى ذلك عن مالك والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي. وعن أحمد رواية أخرى هي الدائمة يعبر، وفي الناضعة يعبران، وفي المتلاحمة ثلاثة، وفي السمحاق أربعة، لأن ذلك يروى عن زيد بن ثابت^(١).

ثم قال: وخمس فيها مقعر.

٦ - أولها الموضحة، وهي التي توصح العظيم، وأجمع أهل العلم على أن أورشها مقعر، قاله ابن المنذر، وفي كتاب النبي ﷺ لعمر بن حزم: ففي الموضحة خمس من الإبل.

٧ - ثم المشاشمة، وهي التي توصح العظيم وتهشمه. ولم يبلغنا عن النبي ﷺ فيها تقدير، وأكثر من بلغت قوله من أهل العلم على أن أورشها مششرة عشرة من الإبل. روي ذلك عن زيد بن ثابت. وبه قال الشافعي، ومعه قول النوري وأصحاب الرأي، وكان الحسن لا يوفت فيه شيئاً. وحكي عن مالك أنه قال: لا أعرف التماسه، لكن في الإيضاح خمس، وهي التي هم حكومت.

٨ - ثم المتفتة، وهي التي تكسر العظام. وتزيلها عن موضعها، فيحتاج إلى مثل العظيم نستهم، فيها خمس عشرة من الإبل لإحضار أهل العلم، حكاه

(١) «أبي ثعلبة» (٨) (٩)

وحدثني يعلبي عن مالك، عن يحيى بن سعيد، أنه سبيع
 شاذهان بن بسام يذكر: أن الموضحة في الوجه مثل الموضحة في
 الرأس.....

إن المذنب، هي كذبات التي يطلع الحبر من حزم، هي المضافة خمس عشرة من
 الزيل.

٩ - ثم الموضحة، وهي التي تسمى إلى جلدة الدماغ، وتسمى أم الدماغ،
 قال ابن عبد البر: أهل العراق يقولون: الأذنة، وأهل أذربايجان الموضحة، وهي
 الموضحة التي أم الدماغ، وهي جلدة فيها الدماغ تسمى أم الدماغ لأنها تحوطه
 وتحميه، وأرضها ثلث الذبة هي قول عامة أهل العلم. غير مكحول إلا قال: في
 الحسد ثلث الذبة: وفي خطأ ثلثها

١٠ - ثم الزائفة، وهي التي تخرج الجلدة فيها ما في السائمة، قال
 القاضي: لم يذكر أصحابنا الزائفة تسمى الزائفة في أذهابها، وجعل فيه
 مع ذلك حكومة لخرف جلدة الدماغ، ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكون صاحب
 لا يسم في العاص، أو مختصراً وبإضافة من الظاهر.

وذكرت هذه الأقوال من الأقوال المختلفة لاختلاف بينهم في تسمية
 بعض الشجاج والتريب به، ولا يذهب مالك أن الشجاج ذكرها بعضهم
 بالحاء المعجمة، وأكثرهم بالحاء المشددة، وهو التصحيح مأخوذ من حرم
 الحاء، فاشته، وشته.

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأندلسي أنه سمع سليمان بن يسار (الذي هو
 يذكر أن الموضحة) قال صاحب الدر المختار (١١)، هي التي تخرج العظم أي
 نظيره، قال ابن عاصم، مع الفصاد المعجمة اقباسي، وبالهمز دلام الشارج
 وغيره أنها بالكسر، ثم بالكسر مسطحة التدوير التي تكون (في الوحدة) تكون
 في الحكمة (مثل الموضحة) التي تكون (في الرأس) هي ستو، أرضها يحس في

إِلَّا أَنْ نَعْيِبَ الرُّجُحَ فَيَزَادَ فِي عَقْلِهَا، مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ عَقْلِ نَصْفِ
الْمَوْضُوعِ فِي الرَّأْسِ، فَيَكُونُ فِيهَا خُمْسُهُ وَسَبْعُونَ دِينَارًا.

كل واحد منهما نصف عشر المدة (إلا أن يعيب) يفتح نكسر (الوجه فيزاد) سواء
المنجهول (في عقلها)، أي في دية موضوعة الوجه (ما بينها) أي بين موضوعة
الرأس (وبين عقل نصف الموضوعة في الرأس) أي يزاد النصف على دية
موضوعة الرأس (فيكون فيها) أي في موضوعة الرُجْح إذا تعيب الرُجْح (خمسـة
وسبعون دينارًا) على أهل المذهب، لأن الدية الكاملة على أهل الذهب كانت
ألف دينار، كما تقدم في أول الكتاب، ونصف عشرها يكون خمسين دينارًا.
وإذا أصل عقل الموضوعة، فإذا ريد على النصف للعيب صار خمسة وسبعين.

والأثر أخرجه محمد في موطنه^(١) بهذا السند بلائط: عن سليمان بن
يسار أنه قال: في الموضوعة قوة الوجه. إن لم يعيب الوجه مثل ما في
الموضوعة في الرأس، قال محمد: الموضوعة في الوجه والرأس في كل واحدة
نصف عشر المدة. وهو قول النخعي وأبي حنيفة وانعام من قضائنا.

قال الأمامي^(٢): إذا برئت الموضوعة على شين، وهو قبح الأثر، فإنه يزاد
في موضوعة الوجه والرأس بقدر ما شأنه بالاجتهاد، شأنه قليلًا أو كثيرًا، وهذا
قول مالك في المملوكة، وبه أخذ ابن القاسم. قال ابن القاسم: ولم يأخذ
مالك بقول سليمان بن يسار، يزاد فيها ما بينها وبين نصف عقلها، قال مالك:
وما سمعت أن غيره قوله. وقد إن نافع عن مالك: لا يزاد فيها شيء، إلا أن
يكون شيئًا متكرراً فيزاد في ذلك، وقال أشهب: لا يزاد لتبينها شيء، لأن فيها
دية موضوعة. ووجه قول مالك أن الوجه يختص بفتح المدفوع دون الرأس،
لأنما يختص عقل الموضوعة بالشجعة، فأما الشين فإنما هو معنى أزيد بعد
اللام، فيجب أن يكون فيه الاجتهاد، اهـ.

(١) ولم الحديث (٦٧٥) «تعليق المسند» (٢٧/٣).

(٢) «تفسير» (٨٧/٧).

قال اندريدور^(١)، الموضحة بكسر الفاء ما أظهرت عظم الرأس أو عصب
لجبهة أو الخدين، فما أوضح عظم غير ما ذكر، ولو قلنا أو أحي أسفل، لا
يسمى موضحة عند الفقهاء، اهـ مختصراً قلت: المراد بالمداه قلب، الماكينة.

قال الخرفي، في موضحة النحر خمس من الإبل، سواء كان من رجل أو
امرأة، والموضحة في الرأس والنوحة سواء، قال السوقي^(٢): أجمع أهل العلم
على أن أرضها مقدر، قال ابن المنذر، وهي كتاب النبي ﷺ لعبود بين حرم
وهي الموضحة حسن من الإبل، رواه أبو داود والبيهقي^(٣) وأبو حنيفة^(٤) وقال،
حسن، وقول الخرفي: سواء كان من رجل أو امرأة، يعني أنها لا يختلفان
في فرش الموضحة؛ لأنها دون ثلث اندية، وهذا يستويان فيما دون ثلث،
ويختلفان فيما زاد، وهذا الثاني أن موضحة المرأة على النصف من موضحة
الرجل بناء على أن جراح المرأة على النصف من جراح الرجل في أكثر
القتل، وعصر الحديث ندي وبناء حجة عليه.

ثم أكثر أهل العلم على أن موضحة في الرأس والنوحة سواء، روي
ذلك عن أبي بكر وعمر، رضي الله عنهم، وبه قال نزيح والنخعي وأبو
حيفة وأشافعي وإسحاق، وروي عن سعد بن المسيب أنه قال: تضعف
موضحة النوحة على موضحة الرأس، فيجب في موضحة النوحة عشر من الإبل؛
لأن شبيهها أكثر، وذكره القاضي رواية عن أحمد، وموضحة الرأس يسرها
الشعر والندامة، وقال مالك: إذا كانت في الأنف أو في اللحي الأسفل ففيها
حكمه؛ لأنها بيد عن الدماغ، فأشبهت موضحة صدر البدن.

(١) «شرح الكبير» (٤/٢٥١)

(٢) «المعجم» (١٢/١٥٦)

(٣) «أحمد» لم يرو (٤/١٩١) (١٥٦٦)، و«تيسر» (٨/١٢٦)

(٤) «أخرجه الترمذي» (١٣٩٠)

قَالَ هَازِلٌ: «وَلَا أَمَرُ عُنْدًا أَنْ فِي الثَّقَلَيْنِ خَمْسَ عَشْرَةَ فَرِيضَةً.
قَالَ: «وَالْمَنْقَلَةُ الَّتِي يَطِيرُ فَرَاشُهَا مِنَ الْعَظَمِ.....»

ولبناء عموم الأحاديث وقول أبي بكر بن عمر - رضي الله عنهما - :
الموضحة في الرأس والوجه سواء ، ولأنها موضحة ، فكان فرشها خمسا من
الإبل - كغيرها مما سطوه ، ولا عبرة بكترة الشئ يدلل النسوية بين الصغيرة
والكبيرة ، وقد روي عن أحمد أنه قال : في موضحة الوجه تحري أن يراد في
دينها ، وليس صحتها أنه يحب فيها أكثر ، والله أعلم ، إنما معناه أنها أولى
بالحجاب الدية ، فإنه إذا وجب في موضحة الرأس مع قلعة شمتها خمس من
الزمل . فلأن يجب ذلك في الوجه الذي هو مجمع السحاسن أولى ، وحصل
كلام أحمد عنى هذا أولى من حملته عنى ما يحالف الحبر والأثر وقول أهل
العلم . اهـ

(قال هازل : والأمر) زاد في النسخ الهندية بعد ذلك (المجتمع عليه) وليس
هذا في النسخ المصرية (عنقنا أن في المنقلة) بتشديد الغاف المكسورة وقد
يفتح ، كما في «المسحى» وفي «الفر المختار»^(١) : هي «لتي تغلق العظم بعد
الكسر ، وبأني تغيرها عند المالكية (خمس عشرة فريضة) من الإبل» قال
المرفق^(٢) : العنق زائفة على الهاشمة ، وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن
مواضعها ، فيحتاج إلى نقل العظم ثلثم . وفيها خمس عشرة من الإبل بإجماع
من أهل العلم . حكاه ابن المنذر ، وفي كتاب النبي ﷺ لعمر بن حزم : هي
المنقلة خمس عشرة من الإبل^(٣) . اهـ .

(قال مالك : والمنقلة) هي (التي يطير فراشها) بفتح الف ، وكسرهما الالفين
(من العظم) بيان لفراش عند الدواء ، هكذا فسره الأزرقي ، وبأني كلام غيره

(١) (٢٤٦/١٠).

(٢) «المسحى» (١٢٤/١٠٤).

وَلَا تُحَرِّقُ إِلَى الدِّمَاغِ. زَيْهِي نَكُونُ فِي الرُّأْسِ وَفِي التَّوَجِّهِ.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْمَأْمُومَةَ

في تفسيره (ولا تحرق) بفتح الحاء وسكون المعجمة أي لا نصل (إلى الدماغ) فإياها إذا نصل إلى الدماغ تكون قاتلاً في الأغلب (وهي) أي المنقلة (تكون في الرأس وفي الوجه) كما تقدم في أول الباب.

قال الدردير^(١): المنقلة بكرر الغاف مستدقة، هي التي أطار أي أزال فراش العظم أي العظم الرقيق، كقشر البصل يعني يزيه الطيب من أجل الدواء لتئسج التجراح، فالمراد أن المنقلة هي التي أطار أي أزال الطيب، ونقل صغار العظم منها لأجل الدواء أي ما شأنها ذلك، قال الدسوقي: قوله: ما شأنها ذلك، أي وإن لم يحصل نقل بالفعل، اهـ. وهذا التفسير هو الذي اختصره الزرقاني.

وقال الباجي^(٢): المنقلة من الشجاج، ما خرج منها عظم بكرر الشجة له، وبقي سائر العظم المشجوج وأقله أن يظهر فراش العظم وهو أعلاه، وأما الهاشمية، فهي التي تئسج العظم، ولا يخرج منه شيء، فإن خرج شيء من العظم صارت منقلة. اهـ. قال الباجي: المنقلة هي التي نظير فراش العظم مع الدواء أو هشمة وإن لم يطر وحركته، وبينها وبين الدماغ صفاق صحيح، اهـ.

وفي «المجموع»: المنقل يفتححتين: صغار الحجر البناء الأثافي بمعنى منقول، والمنقلة: شجة يخرج منها صغار العظم، وتنتقل عن أماكنها، وقيل: التي تنقل العظم أي تكسر، اهـ. وتقدم في أول الباب كلام ابن رشد وغيره في تفسيرها.

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَوْ الْمَأْمُومَةُ وَسَيَأْتِي تَفْسِيرُهَا قَرِيباً

(١) «الشرح الكبير» (٤/٤٢٧).

(٢) «المبسوط» (٧/٨٨).

وَالْجَائِفَةُ

في كلام السخيف (والجائفة) قال بن رشد^(١) وهي التي يعزل بين الحروف. وهكذا فسرهما غير واحد، وقال ابن عابد^(٢) قالوا الجائفة شخص الجوف، جوف الرأس أو حرف البطن - «مداية» - وسبه فذكره مع الشجاج أي شخص الرأس أو توجه له وجه من حيث أنها قد تكون في الرأس، لكن ظهر فيه الإنساني ساء في مختصر التخرجي، من أنها لا تكون في الرقبة، ولا في الساتر، ولا تكون إلا فيما يصل بين الحروف من الصدر والظهر والبطن والخصية، وبما ذكره في الأصل من أنها لا تكون فوق الذراع، ولا تحت الكتف، قال ابن عيني: لا تدخل الجائفة في العشرة التي هي الشجاج، إلا لا يطلق عليها اللحية، بعد ذكره مع الألفه لاستوائهما. في الحكم، اهـ.

قال بن رشد: ادعوا على أن الجائفة من حراش الجسد، لا من حراش الرأس، وأنها لا يقدح فيها، وأن فيها تلك المداية، وأنها جائفة متى وقعت في الظهر واسطرن، وبحثوا إذ وقعت في غير ذلك من الأضلاع، فتدب إلى حريمه، فحكى ثالث عن سعيد بن المسيب أنه في مثل حراش ماقدية بين نجوف عضو من الأعضاء أي صدره كان، ثلث ذبه ذلك العضو، وذكر ابن شهاب أنه إذا لا يرى ذلك، وهو الذي اختاره مالك، وأن النخيس عند في هذا لا يسوخ، وأما سعيد فإنه قال: ذلك على الجائفة على سحر ما روي عن عمر رضي الله عنه، في موضحة الحسد، اهـ.

وقال الموهب^(٣) الجائفة ما يمس بين الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو رقبه أو ركب أو ركب أو رقبه، وذكر بن حمد البير أن ما ذكره وأنا حبيبة وناقضه أصحابهم انفقوا على أن الجائفة لا تكون إلا في الحروف، قال ابن

(١) إسناده المجهول (١٤١٩).

(٢) من البحار ١/٢١٧.

(٣) السبي ١/١٦٦.

ليس فيها قود. وقد قال ابن شهاب: ليس في العامة قود.

انقسام: الحائفة ما انقصت من الجود، ولو سحر امرء، مما كان حرق صدقة، فوصل إلى ما كان العلم عليه من الحائفة، وإن منعه في وجته نكس العظم، ووصل إلى فيه فليس بحائفة، وقال الشافعي في أحد موطنه: هو حائفة؛ لأنه قد وصل إلى جوده. وهذا ينقض بما إذا حرق صدقة، فعلى هذا يكون عليه دية هاشمة نكس العظم، ويجوز إذا حكومة، وإذا جرحه في أمه، فاعتقه فهو كما لو جرحه في راحته، فاعتقه إلى فيه، في المحكم والخلاف. اهـ

(ليس فيها) أي في كل واحد من العامة والحائفة، وفي المسح المصروفة ليس فيها (قود) أي قصاص، قال الزرقاني: لأنها من المنافع فإن المباح^(١١١) العامومة ما يصل إلى المباح قدر مجزئ البرء وأكثر، والحائفة ما يصل إلى الحرف مثل ذلك، وليس في شيء منها قود، وهذا فإن أكثر الفقهاء، وهو الشافعي عن أبي بكر - رضي الله عنه - قال ليس المباح أن جمع المقتضى على ذلك إلا ببيعة، والتشليل على ما نقوله أن معنى القصاص أن يحدث عليه مثل ما جنى، ولما كان القصاص من دمه تجاوزه أنها لا تنف على ما انتهت إليه في المصبي عليه، بل يؤدي إلى النفس ثم بجرح القصاص فيها؛ لأن قصد القصاص قصد إلى إهلاك النفس. اهـ.

(وقد قال ابن شهاب الزهري: ليس في العامة قود) وكذا الحائفة، قال صاحب المعنى: ليس في العامة قود مجزئاً، أي قصاص لعدم انقطاعها، وتبرئة البيهقي بهذا اللفظ عن جماعة بن عبد الله مرفوعاً، ولأبي حنيفة عن أنس: «لا قود في العامة»، ولا الحائفة، ولا المنفعة، ولا أخذ مالك وأبو حنيفة والشافعي أنه لا قود في العامة، بل بحسب نية العدة. اهـ.

وقال الشافعي^(١١٢): ليس في العامة قود، ولا في الحائفة قصاص عند أحد

(١١١) المسمى (١١١/١).

(١١٢) المسمى (١١٢/١).

فإن مالك: **والسأومة** ما حرق العظم إلى السمع. ولا تكون **السأومة** إلا في الرأس. وما يصل إلى الدماغ إذا حرق العظم.

من أهل العلم تعلمه، إلا أنه روي عن ابن الزبير أنه فصل من **السأومة**، فأكثر الناس عنه، وقالوا: ما سمعت أحداً فصل منها قبل ابن الزبير، ومن ثم يروى في ذلك فصلاً مالك والشافعي وأصحاب الرأي، وروي عن علي - رضي الله عنه - لا فصول في **السأومة**، وقاله مكيحول والزهري، وقال عطاء والنخعي: لا فصل في **السأومة**.

وروي ابن أبي شيبة عن العباس بن عبد المطلب عن النبي **ﷺ** أنه قال: **«لا تود في السأومة، ولا في العائفة، ولا في الحائلة، ولا في جرحان لا يؤمن الزمادة بهما، فسد سبب فيهما ففصل كسر العظام»**.

وقال^(١) في موضع آخر: في **السأومة** ثلاث الدية، وهو قول عامة أهل العلم، منهم أهل المدينة، وأهل الكوفة، وأهل الحديث، وأهل الرأي، إلا مكيحول قال: فيها في العمد ثلث الدية، وله قوله يتلوه في كتاب عمرو بن حزم. وفي **السأومة** ثلث الدية، ولأنها جرحه فيها مئذرة، فلم يختلف قدر أثرها بالعمد والخطأ انتهى، وسجد ذلك قال في **السأومة**.

قال مالك: **والسأومة** ويقال لها: **الأمه** (ما حرق) بالمعجمة فالراء المهملة (العظم) بالنصب على الضمنية (إلى الدماغ) أي يصل إليه (ولا تكون **السأومة** إلا في الرأس) خاصة دون سائر الجسد (وما يصل إلى الدماغ) يعني لا يكون في الرأس أيضاً إلا ما يصل إلى الدماغ (إذا حرق العظم) كرره تأكيداً ونسبها على أن **السأومة** لا تسمى قبل الوصول إلى الدماغ.

قال شعوف^(٢): **السأومة** والأنة شيء واحد، قال ابن عبد البر: أهل

(١) نسخة من نسخة (١٦٧٧)

(٢) ١٦٦٠/٢٧

(٣) التلخيص ١٦٦٠/٢٧

قال مالك: الأمر جلدنا أنه ليس فيما دون الموضحة من الشجاج عقلاً. حتى تبلغ الموضحة. وإنما العقل في الموضحة فما فوقها. وذلك أن رسول الله ﷺ انتهى إلى الموضحة. في كتابه لغزير بني حزم. فجعل فيها خمساً من الآيات.

انعراق يقولون لها: الأمة. وأهل الحجاز: المأمومة، وهي الحراقة الواصلة إلى أم الدماغ؛ سميت أم الدماغ لأنها سحرة وتجمعه، فإذا وصلت الحراقة إليها سميت أمة ومأمومة. اهـ

وفي القدر المختار^(١) وشرحه الرد المختار^(٢): لأمة بالمد والتشديد، وتسمى مأمومة أيضاً التي تصل إلى أم الدماغ، وهي الجلدة التي فيها الدماغ وهو ككتاب، مخ انراس. اهـ وهذه الجلدة تسمى أم الدماغ، لأنها تحيط به وحده، كما تقدم في أول الباب.

(قال مالك: والأمر المجتمع عليه) وليس في التسع المصرية لفظ المجتمع عليه (عبدنا) بالشدية المنورة (أنه ليس فيما دون الموضحة من الشجاج) العشرة المذكورة في أول كتاب (عقل) أي دية مسماة بل فيها الحكومة (حتى تبلغ) الشجة (الموضحة) متعول تبلغ (وإنما) يجب (العقل) المحسوس (في الموضحة فما فوقها) وتقام ترتيب الشجاج في أول الباب.

(وذلك) أي سبب عدم وجوب العمل فيما دون الموضحة (إن رسول الله ﷺ انتهى) في يد العقل (إلى الموضحة) ولم يذكر ما دونها (في كتابه) المعروف (لعمرو بن حزم) وفي التمهيدية إلى عمرو بن حزم. وهو استدقوا. في أول كتاب اللغات، (فجعل فيها) أي في الموضحة في هذا الكتاب (خمساً من الآيات) ولم يجعل فيما دون الموضحة شيئاً مدروساً، وتقدم الكلام على أول الموضحة قريباً في أول هذا الباب.

ولم تفسد الأئمة في القديم ولا في الحديث، فيما دون التوضيح،
بمقتضى.

وحدثني يحيى عن مالك عن يحيى بن سعيد عن معمر بن
المسيب

(ولم تفسد الأئمة) أي الخلفاء الراشدين، ومن بعدهم من يفسد بهم
(في القديم) من الزمان (ولا في الحديث) أي بعد زمان الحنفية، الرواية من (في)
ما دون الموضحة من الشجاج (بمقتضى) بآراء العامة المتعلقة لم تقصر، زاد في
النسخ البنية (مسمى) أي مسمى، وسمى هذا الملط في النسخ المصرية.

فإن المرفوع، الموضحة أول الشجاج الموضحة وما قبلها من الشجاج
الخمس، فلا يوفيت فيها في الصحيح من مذهب أحمد، وهو قول أكثر
الفقهاء، يروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز وهو المال والأوراعي والشافعي
والمصالح كرواي، وروي عن أحمد رواية أخرى، أن في الدائمة (جبراً) وفي
الدائمة (ميرين)، وفي المتلاحمة ثلاثة، وفي التسميات أربعة، لأن هذا يروي
عن زيد بن ثابت، وروي عن علي بن التسميات مثل ذلك، رواه سعيد عنهما
وعن غيرهما، فيها نصيب أولي توضيح، والتصحيح الأول، لأنها
مراعات لم يرد فيها نفي في الشرح، فكان الواجب حكومتها كجبراً
البدن، وروي عن مالك قال: قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمس من
الإبل، ولم يقض لهم، ورواها، ولأنه لم يثبت فيها مقدار، فوقفه، ولا له في
بصح، فوجب الرجوع إلى الحكومة كالحارصة.

ثالث: وما روي عن زيد بن ثابت وغيره في هذا الباب، يحتمل أن يكون
هذا منهم على سبيل الحكومة والاجتهاد، كما حملوا قول زيد بن ثابت وغيره
على ذلك في حق العين واليد ابتداء، كما تقدم في الباب السابق.

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأندلسي (عن سعيد بن المسيب) النخعي

أَنَّهُ قَالَ: كُلُّ نَافِذَةٍ فِي عُضْوٍ مِنَ الْأَعْضَاءِ فَتَبَيَّنَ أَنَّ عَقْلَ ذَلِكَ الْعُضْوِ.

خَدَّثَنِي مَالِكٌ: أَنَّ ابْنَ شِهَابٍ لَا يَرَى ذَلِكَ. وَأَنَا لَا أَرَى فِي نَافِذَةٍ فِي عُضْوٍ مِنَ الْأَعْضَاءِ فِي الْجَسَدِ أَمْرًا مُخْتَصِمًا عَلَيْهِ. وَلَكِنِّي أَرَى فِيهَا الْإِجْتِهَادَ، يَكْتَسِبُ الْإِنْسَانُ فِي ذَلِكَ. وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ أَمْرٌ مُجْتَمِعٌ عَلَيْهِ عِنْدَهُ.

التبشير (أنه قال: كل) جراحة (نافذة) أي ما يمتد (في عضو من الأعضاء) أي عضو كان (ففيها ثلث عقل ذلك العضو) الذي يقصد الجراحة إليه، والأثر ذكره محمد في أصوله^(١)، سيما سقط، ثم قال: قال محمد: في ذلك أيضاً حكومة عقله، وهو قول ابن شهاب والعمامة من فقهاء.

(قال مالك: وكان ابن شهاب) الرهوي (لا يرى ذلك) انتهى يروى عن ابن المسيب.

(قال مالك: وأنا) أيضاً (أرى في) جراحة (نافذة في عضو من الأعضاء في الجسد) أمراً (مفروضاً) (مجتبياً عليه) بعد معيّن كما جاء في الأصول^(٢). (ولكنني أرى فيه الاجتهاد) مثل الذي تقدم عن قول أبي حنيفة في كلام محمد، يعني (باجتهاد الإمام في ذلك) فيحكم به (وقع عليه جهده) (وليس في ذلك أمر مجتموع عليه عندنا) كره تأكيداً. قال صاحب «المحلى»: وهو قول أبي حنيفة والجمهور.

قال الشافعي^(٣): قول ابن المسيب إن هي كل نافذة في عضو ذلك عقله، أنكره ابن شهاب وغيره من العلماء، وقال مالك: إنما يكون فيه الاجتهاد، يريد - والله أعلم - أن حرج الخلق لا يعمل حتى يبرأ، فإن مرزأ نسي غير شين، فلا

(١) في المسبب (١٧٢) والطائفة السجدة (٢١/٣).

(٢) «المعنى» (١٧/٢١).

قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ بِعَدَنٍ أَنَّ الْمَأْمُومَةَ وَالْمُسْتَمَنَّةَ وَالْمَوْضِعَةَ لَا تَكُونُ إِلَّا فِي الْوُجْهِ وَالرَّأْسِ، فَمَا كَانَ فِي الْجَسَدِ مِنْ ذَلِكَ فَتَبَسَّ فِيهِ إِلَّا الْاجْتِنَادُ.

قَالَ مَالِكٌ: فَلَا أَرَى النَّحْيَ الْأَسْفَلَ وَالْأَنْفَ مِنَ الرَّأْسِ فِي جِرَاحِهِمَا، لِأَنَّهُمَا عَظْمَانِ مُتَفَرِّقَانِ. وَالرَّأْسُ، يَعْذُفُ، عَظْمٌ وَاحِدٌ.

شيء فيه، وإن يرض على شين، فعليه الحكومة، وهو ما يؤدي إليه اجتنباد لمجتهده، فلما نفى ذلك النحر الذي بينى عليه من مناوله ذلك المضوء وليس فيه عقل مقدر فيوقف عنده، قال أشهب: وقد وقف قوم فيما دون لموضحة قدرأ من الدية.

قَالَ مَالِكٌ: وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ التَّوْقِيفُ، وَأَوَّلُ مَنْ كَتَبَ مَعَاوِيَةَ. ثُمَّ طَرَحَهُ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ حِينَ وَلِيَ، وَكَانَ أَنْكَرَ مَالِكٍ مَا رَوَى عَنْهُ أَنَّهُ حَنَثَ بِهِ عَنْ صَعْرٍ وَعُثْمَانَ فِي الْمِلْطَةِ، قَالَ الْقَاسِي أَبُو مُحَمَّدٍ: إِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ فِيمَا دُونَ لِمَوْضِحَةِ الْاجْتِنَادِ، وَهُوَ الْحُكُومَةُ، وَكَذَلِكَ جِرَاحُ الْجَسَدِ؛ لِأَنَّ مَقَادِيرَ الْعَقْلِ لَا تَأْخُذُ بِانْقِبَاسٍ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ شَرَعٌ مُقَدَّرٌ، اهـ.

(قَالَ مَالِكٌ: الْأَمْرُ السَّجْتَمَعُ عِنْدَنَا) بِالْمَدِينَةِ الْمَسْرُورَةِ (أَنَّ الْمَأْمُومَةَ وَالْمُسْتَمَنَّةَ وَالْمَوْضِعَةَ) كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهَا (لَا تَكُونُ) وَلَا تَطْلُقُ فِي الْأَصْطِلَاحِ (إِلَّا فِي) جِرَاحَاتِ (الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ) فَمَا كَانَ فِي الْجَسَدِ مِنْ ذَلِكَ (النَّحْيُ) مِنْهُمَا لِمَا (فَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا الْاجْتِنَادُ) لِأَنَّهُ لَمْ يَرِدْ فِيهِ تَوْقِيفٌ مِنَ الشَّارِعِ، وَهُوَ مُتَعَدِّدٌ فِي أَوَّلِ مَا فَبَابُ نَهْمٍ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ هَذِهِ الثَّلَاثَةَ مِنَ الشَّجَاجِ الْمُخْتَصَّةِ بِالرَّأْسِ وَالْوَجْهِ.

(قَالَ مَالِكٌ: وَلَا أَرَى النَّحْيَ) بِمَتَّحِ الْإِلَامِ وَسَكُونِ الْحَاءِ الْهَيْسَلَةِ (الْأَسْفَلَ) وَهُوَ عَظْمُ الْحَنْكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَسْنَانُ، وَهُوَ نَحْيَانِ الْأَعْلَى وَالْأَسْفَلَ مَبْنِي شُعُورِ الْغَدَنِ وَالذَّقَنِ (وَالْأَنْفَ) عَصَفَ عَلَى النَّحْيِ، أَيِ لَا أَرَى لِلْأَنْفِ أَبْشَأَ (مِنَ الرَّأْسِ) مُتَعَلِّقٌ بِمَا أَرَى (فِي جِرَاحِهِمَا) كَذَا فِي الْمَصْرُوفَةِ، وَفِي الْهَنْدِيَةِ «جِرَاحُهُمَا» أَيِ جِرَاحِ النَّحْيِ وَالْأَنْفِ (لِأَنَّهُمَا عَظْمَانِ مُتَفَرِّقَانِ) مُسْتَدْلَانِ (وَالرَّأْسُ) بِعَدَمِ عَظْمٍ وَاحِدٍ

وحدثني يحيى عن مالك عن زبيدة بن أبي عبد الرحمن
أنه سمعه قال عن الربيع أن أحد من السلف

سفر، قال: انسى الله ما كان في جميع سمعي، وقال الشافعي: الأنف
من الوجه، والحي الأسفل من الرأس. هـ

قلت: وطول السعي قد جعله أهل العلم من الصعاب والناجيات
والفقهاء منهم النجاشي أبو بكر وغيره رضي الله عنهم - والمفتيان شريح
والخفي والإمامان أبو حنيفة وأحمد، كما تقدم ثانياً تحت الترسلات من
يسر، أن الموصحة في أفضل مثل الموصحة في الرأس.

(مالك عن زبيدة) أي أبي عبد الرحمن أو عبد الله بن الربيع
الصحابي المشهور (أحد) أي أحد القصاص (من الصفقة) قال أبو قاسم: لم يوافقه
على ذلك مالك، فقال لا تصاحب في سنته.

ون السعي^{١١٠١} هذا ما اختلف فيه العلماء، فقال أبو بكر عبد الله بن
قودبة، وقاله المغيرة بن النعمان، وزاد أبو القاسم وغيره عن مالك،
وقال عنه ابن شافع لا يرى ما صنع من الربيع، ولم يعض عليه الأخر، وقال
الشافعي أبو حنيفة: فيه رواية واحدة وجوز القود، والأخرى فيه. هـ

وقال المصنف^{١١٠٢}: ليس في شيء من سجد الرأس نصاص، سوى
الموصحة، وسواء في ذلك ما نزل الموصحة كالحارمة وغيرها، وما فوق
الموصحة، وهي الهاتمة والسنة والافقة، بهذا قال الشافعي، فأما ما فوق
الموصحة، فلا يعلم أحد ما فيه القصاص، إلا ما رأى عن ابن الزبير أنه
أقاص من المصحة، ومن ثابت عنه، ومن قال به غيره، ومالك والشافعي
وأصحاب الرأي، قال ابن المديني: لا أعلم أحداً حالف ذلك، ولا شهد

١١٠١ - السعي (١١٠/١)

١١٠٢ - القصاص (١١٠/١)

بَلْ غَالِمٌ مِثْبُتٌ، أَوْ جَاهِلٌ مُتَعَلِّمٌ. فَقَالَ سَجِيَّةٌ: هِيَ السُّنَّةُ يَا ابْنَ
أَخِي.

بمراقي (بل عالم مثبت) من ثبت في الأمر. فحصى عنه، وثبتت المعجزة، وفي
السخ الهندية قُبْتُ من الثبت (أو جاهل متعلم) لعدم المسألة بالدراية، وتعظ
الرحبي. بل جاهل مسترشد، أو عاقل مستغنى (فقال سجد): هي السنة يا ابن
أخي) فله ملاطفة على عادتهم، وإن كان ليس ابن أخيه، وقوله: هي السنة
يدل على أنه أرسله عن النبي ﷺ، قاله ابن عبد البر: فإن قولهم: من السنة من
اللفظ الرفيع حكماً. قال الزرقاني^(١): وقد انفقوا على أن مراسلاته أصبح
المراسيل، وذكر بعضهم أنها تبعته كلها. فوجدت مستندة: هـ.

وفي «المحلى» بعد الأثر المذكور: فإن الشافعي: كما تقول به، ثم
رجعت عنه، وزاد الزيلعي في «نصب الراية» في قول الشافعي: وأنا أسأل الله
الخيرة، لأن يجد من يقول: السنة، ثم لا نجد نقاداً بها عن النبي ﷺ،
والقياس أولى بها، اهـ.

قال السرخسي: فإنه لو وحس يقطع ثلاثة أصابع منها ثلاثون من الإبل،
ما سقط بالإصبع الرابع عشر من الواجب؛ لأن تأثير القطع في إيجاب الأرض
لا في إيقاطه، فهذا معنى يحيله العقل، وقول سعيد: إنه السنة يعني سنة زيد،
رقد فمن كيار الصحابة بخلافه. والحديث الذي رويوا نادر، ومثل هذا الحكم
لذي يحيله عقل كل عاقل، لا يمكن إثباته بالشاذ النادر. هـ.

قال الساجي^(٢): قول سعيد: إن في ثلاثة أصابع ثلاثين، وفي الأربع
عشرين على أن المرأة تساوي الرجل في أثر الجبايات حتى تبلغ ثلث الدية،
فكونه على النصف من دية الرجل خلافاً لأبي حنيفة، واتفق في قولها:

(١) «شرح الزرقاني» (١/٢٨٨).

(٢) «المضي» (٧/٩٠).

قال مالك: **الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي أَصَابِعِ الْكَفِّ إِذَا قُطِعَتْ فَقَدْ نُمِ عَقْلُهَا. وَذَلِكَ أَنَّ خَمْسَ الْأَصَابِعِ إِذَا قُطِعَتْ، كَانَ عَقْلُهَا عَقْلُ الْكَفِّ. خَمْسِينَ مِنَ الْإِبِلِ. فِي كُلِّ إَصْبَعٍ عَشْرَةٌ مِنَ الْإِبِلِ.**
قَالَ مَالِكٌ: وَجَسَدَاتِ الْأَصَابِعِ ثَلَاثَةٌ وَثَلَاثُونَ دِينَاراً وَثَلَاثُ دِينَارٍ. فِي كُلِّ أُمَّلَةٍ.

إن دية المرأة نصف دية الرجل فيما قل وكثر من الجنائيات، وادليل على ما نقول إجماع الصحابة، فإنه مروري عن عمر وعلي وإس عباس وزيد بن ثابت، ولا تجب عند أحد من الصحابة خلافهم.

وما ووي في ذلك عن عمر وعلي، مد بخالف ما قُضِيَ، ففرقه ضعيفة لا تثبت، قال ذلك أبو بكر بن الجهم، وإنما نشئت عن زيد بن ثابت وابن عباس سائرهما الرجل في الموضحة، فالحق المقتضاه ما دون الثلث بذلك، لأن اثنتي عشرة في الشريعة بين الغليل والكثير، قال أبو بكر بن الجهم: وهو قول الفقهاء السبعة بالمدينة المنورة، قال ابن هرمز وهو من كبار التابعين: إنما أخذنا ذلك من الفقهاء، أم، وتقدم شيء، من ذلك في أول باب عقل المرأة.

(قال مالك: الأمر المجتمع عليه علينا في أصابع الكف إذا قطعت) سواء المجهول (فقد نُم عقلها وفلك) أي ترضح ذلك (أن خمس الأصابع) وفي النسخ الهندية أن خمسة أصابع (إذا قطعت) سواء المجهول (كان عَقْلُهَا) أي عقل الخمس كلها (عقل الكف) يعني (خمس من الإبل) لأن أرواح (في كل أصبع عشرة) وفي الهندية عشر بالكثير (من الإبل) قال البجلي: يريد أن في كل أصبع عشرة من الإبل، فإن قطعت الأصابع كلها ففيها خمسون، وذلك عقل اليد سواء قطعت الأصابع وقطعت الكف أو اليد من المرفق أو المكنك، (وحساب الأصابع) باعتبار الذهب (ثلاثة وثلثون ديناراً وثلث) بضمين (دينار في كل أُمَّلَةٍ) لأن الدية الكاملة من ذهب ألف دينار، ونصفها في اليد الواحدة خمسمائة دينار، وفي كل أصبع مائة دينار، وفي كل أُمَّلَةٍ من الأصابع ثلثها.

وهي من الإبل ثلاث غرائض وثلاث فريضة

(وهي) أي دية الأسنة (من إبل) أي كل أسنة (ثلاث) بفتح التاء الأولى (فرائض وثلاث) بضم التاء الأولى (فريضة) لأن الدية من الإبل مائة وفي الإبل أرواح ١١ خمسة عشر من الإبل، ففي كل أصبع عشر، ففي كل أسنة عشرة، قال النجاشي قال ابن الموقر: هي ثلاث الإبهامات فيها أظفار، فإذا قصصنا ففيها عشر من الإبل، في كل واحد منهما خمس، قال: وما سمعت فيها ستة، هو رأيي، قال ابن مسجون: وروي ابن كريمة عن مالك: في الإبهام ثلاثة أظفار، هي كل أسنة ثلاث ذب الأصابع، قال: وإليه رجع مالك، وأخذ أصحابه بقرينة الأولى، اهـ.

قال الموقر^(١): في كل أصبع من البدين والرحلين عشر من إبل، هي كل أسنة منها ثلاث عشرين، إلا الإبهام فيها مئتان، ففي كل مئتين منها خمس من الإبل، ثم قول علماء أهل العلم، منهم عمر وعني وابن عباس، وروى قال مسروق وعروة ومكحول والثوري والأوزاعي ومالك والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي وأصحاب الحديث، ولا نعلم فيه مخدعاً إلا رواية عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - أنه قضى في الإبهام بذلك، عروة، وفي أبي نعيم في أسنة عشرين، وفي التوسلي بعشرة، وفي أبي نعيم مائة، وروى عنه أنه لما أخبر بكثرة السيور^(٢) لأهل حرم، فعبر كل أصبع مائة هنالك عشر من الإبل، أخذت وثلاث فريضة الأولى

ثم ذكر الروايات المرفوعة عن ابن عباس وأبي موسى وغيرهم، في قوله^(٣) (في كل أصبع عشرة من الإبل)، ثم قال: ودية كل أصبع مئسرة على أظفارها، وفي كل أصبع ثلاث أظفار، إلا الإبهام فيها أظفار، ففي كل أسنة من غير الإبهام ثلث عقر، ثلاثة أعيرة وثلاث، وفي كل أسنة من الإبهام خمس من الإبل بصف دنتها، لم يكن عن مالك أنه قال: الإبهام أسناً ثلاث

(١) مسني (١٢/١٤٨ - ١٥٠)

(١٢) باب جامع عقل الأسمان

١٥١١/٧ - وَحَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ مُسْلِمِ بْنِ جُنْدَبٍ، عَنْ أَسْلَمَ مَوْلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ؛ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَضَى فِي الضَّرْسِ بِجَمَلٍ. وَفِي التَّرْقُوتِ

أما، إحداها باطنة، وليس هذا بصحيح، فإن الاعتبار بالظاهر، فإن قوله **بِجَمَلٍ** «في كل أصبع عشر من الإبر»، يقتضي وجوب العشر في الظاهر؛ لأنها هي الأصبع التي يقع عليها الاسم دون ما بطن منها، كما أن اسم التي يتعلق بها وجوب دينها هي الظاهرة من لحم اللثة دون سنيها^(١)، اهـ.

(١١) جامع عقل الأسمان

أي الروايات المنفرقة في ذلك، والأسمان يفتح الهمزة بجميع سن مؤنثة، قال الترمذاني^(٢): العامة تقول: الأسمان بالكسر وبالفهم وهو خطأ.

١٥١١/٧ - (مالك عن زيد بن أسلم) العدلي مولى عمر - رضي الله عنه - (عن مسلم بن جندب) الهزلي أبو عبد الله القاضي كان يقضي بغير روق، وكان معلم عمر بن عبد العزيز - رضي الله عنه - من رواة الترمذي، توفي سنة ١٣٦ هـ (عن أسلم) العدلي (مولى عمر بن الخطاب) رضي الله عنه (أن) أمير المؤمنين (عمر بن الخطاب) - رضي الله عنه -، والأثر أخرجه عبد الرزاق في «مصنفه»^(٣) عن ابن جريج ومحمدر، والثوري عن زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم مولى عمر رضي الله عنه قال: قال عمر - رضي الله عنه - في الضلع **جَمَلٌ** (قضى في الضرس) مذكر. وربما أشبه على معنى السن - وأسكر الأصمعي التائيث (بجمل) أي ذكر الإبر، متعلق بقضى، أي حكم بذلك (وفي الترقوة) يفتح

(١) **سَنِيْجٌ** بالكسر، من السن. مثله.

(٢) «شرح الروايات» (١/١٨٨).

(٣) (٩/٣٦٧).

بِحَمَلٍ - وفي الضَّلَع بِحَمَلٍ -

المشاة لثوقية وضم الفاف هي الأعظم الذي بين ثغرة النحر والحائق من الجانبين، قيل: ولا يكون شيء من الحيوان إلا للإنسان (بحمل).

قال الخرفي: في الثغرة بعيران، قال الموفق^(١): ظاهر كلامه أن في كل ثغرة بعيرين، فيكون في الثغرتين أربعة أبعرة، وهذا قول زيد بن ثابت، والثغرة هو الأعظم المستدير حول النعت من النحر إلى الكتف، ولكل واحد ثغرتان، ففيهما أربعة أبعرة، في ظاهر قول الخرفي، وقال القاسمي: المراد بقول الخرفي لثغرتان معاً، والألف واللام للاستغراق، فيكون في كل ثغرة بعير، وهذا قول عمر بن الخطاب، وبه قال ابن المسيب ومجاهد وإسحاق وغير قول القاسمي، والمشهور من قوله عند أصحابه أن في كل واحد حكومة، وهو قول مسروق وأبي حنيفة ومالك وابن المنذر؛ لأنه عظم باطن لا يختص بحمل ومنفعة، فم يجب فيه أرض مقتر كسائر أعضاء البدن، ولأن التقدير إما يكون بتوقيف أو قياس صحيح، وليس في هذا توقيف ولا قياس.

وروي عن الشعبي أن في الثغرة أربعين ديناراً، وقال عمرو بن شعيب: في الثغرتين الدية، وفي إحداهما نصفها لأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة، وليس في البدن غيرهما من جنسهما، فكملة فيها الفية قائلدين. وثنا، قول عمر وزيد بن ثابت، وما ذكره ينتقض بالهاشمة، فإنها كثر عظام باطنة، وفيها مقتر، وقول عمرو بن شعيب مخالف للإجماع، فلما لا نعلم أحداً قبله ولا بعده وافقه، به، اهـ.

(وفي الضلع) بكسر الصاد المعجمة وفتح اللام لغة الحجاز، وسكونها لغة تعميم، عظم مستطيل من عظام الجنب منحي، مؤنثة، جمعه أضلع وضلوع وأضلاع. (بحمل) وبه جزم الخرفي، وسكت عليه الموفق، ونحوه ابن فدامة في

(١) المقتني، (١٢/١٧٦).

وَحَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ: أَنَّهُ سَمِعَ
سَعِيدَ بْنَ أَنَسٍ يَقُولُ: قَضَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ فِي الْأَضْرَاسِ بِبِعْرِ
بَعِيرٍ. وَقَضَى

والشرح الكبير ١ وزاد: روى سعيد عن مطر عن قتادة عن سليمان بن عمر
وصفان عن زيد بن أسلم عن أسلم عن حماد عن حماد: في الضلع حمل، والنفرة
حمل، اهـ.

والمراد بالآية أخرجه البيهقي^(١) بسنده إلى ابن وهب، قال: أخبرني مالك
وعائش بن سعد عن وأخبرنا أبو زكريا بسنده إلى الشافعي أبا مالك عن زيد بن
أسلم عن مسلم بن حنبل عن أسلم مولى عمر - رضي الله عنه - أن عمر -
رضي الله عنه - قضى في الأضراس بحمل، وفي النفرة بحمل، وفي الضلع
بحمل. هذا لفظ حديث الشافعي، زاد أبو سعيد في روايته قال الشافعي: في
الأضراس خمس خمس، لما جاء عن النبي ﷺ في السن خمس، وكانت
الضرس سناً، أما أقول يقول عمر في النفرة والضلع، لأنه لم يجازئه أحد من
أصحاب النبي ﷺ فيما علمه، فلم أر أن أذهب إلى رأيي فأجأه به، قال
الشيخ: إلى هذا ذهب سعيد بن المسيب، وقال الشافعي في كتاب الجراح:
يشبهه - والله أعلم - أن يكون ما تخشى من عمر فيما وصفت حكومة، لا توفيت
عقل، ففي كل عظم كسر من إنسان غير النسي حكومة، وليس في شيء منها
أرض معلوم، اهـ.

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (أنه سمع سعيد بن المسيب يقول:
قضى عمر بن الخطاب في الأضراس) جمع ضرس (ببعر) واحد في كل ضرس،
والمراد بالبعر ذكر الجدال، كما في الرواية السابقة بحمل (وقضى) أمير المؤمنين

(١) المعنى الكبير: (٩٩/٨).

مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ فِي الْأَضْرَاسِ بِخَمْسَةِ أَعْرَافٍ، خَمْسَةَ أَعْرَافٍ.
 قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ: فَالَّذِي تَنْقُضُ فِي قَضَاءِ عُمَرَ بْنِ
 الْحَفْلَابِ بِتَرْبِدٍ فِي قَضَاءِ مُعَاوِيَةَ، فَلَمَّا كُنْتُ أَنَّ نَحْنُ كُنَّا فِي
 الْأَضْرَاسِ بِعَمْرِائِ بْنِ عَمْرِو بْنِ أَبِي سَفْيَانَ، فَأَمَّاكَ الْمَذِيَّةُ مَوَاتٍ، وَكُلُّ مُجْتَهِدٍ مُأْجُورٌ.

(مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ) فِي رِمَازٍ خِلَافَةٍ (فِي الْأَضْرَاسِ بِخَمْسَةِ أَعْرَافٍ) جَمَعَ بِعَمْرِ
 يَعْنِي بِخَمْسَةِ أَعْرَافٍ فِي كُلِّ فَرْسٍ

(قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ: فَالَّذِي) فِي جَمْعٍ (أَمَّاكَ) (تَنْقُضُ) عَنِ الْمَذِيَّةِ
 الْكَامِلَةِ (فِي قَضَاءِ عُمَرَ بْنِ الْحَفْلَابِ) كَمَا سَأَلَنِي لِمَ صَبَحَ أَوْثَرِيذُ عَلَى الْمَذِيَّةِ
 الْكَامِلَةِ (فِي قَضَاءِ مُعَاوِيَةَ) قَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ: (لَمَّا كُنْتُ أَنَّ) قَاضِيًا
 (لَجَعَلْتُ فِي الْأَضْرَاسِ بِعَمْرِائِ بْنِ عَمْرِو بْنِ أَبِي سَفْيَانَ) فِي كُلِّ فَرْسٍ (فَمَّاكَ) (نَوَافِدُ) (الْمَذِيَّةِ)
 الْكَامِلَةَ (سَوَاءً).

قَالَ ابْنُ الْأَعْرَابِيِّ: رَأَى بَنُو الْمُسَيَّبِ بِعَمْرِائِ بْنِ عَمْرِو بْنِ أَبِي سَفْيَانَ
 وَاسْتَحْسَنَ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَوْلَ ابْنِ الْأَعْرَابِيِّ: (لَمَّا كُنْتُ أَنَّ) هُوَ أَهْلُ عَقْلِ
 جَمِيعُهُمَا الْمَذِيَّةُ الْكَامِلَةُ لِأَنَّهَا تَرِبَا لِمَا قَضَى مُعَاوِيَةَ، وَتَقَضَى لِمَا قَضَى عُمَرُ
 - وَضَمَّ اللَّهُ عَلَيْهِ - قَالَ ابْنُ عَرَبٍ: وَسَأَلْتُ عَنْ ذَلِكَ أَهْلَ الْبَصَرِ، وَكَانَ أَنَّ
 عُمَرَ بْنَ الْأَعْرَابِيِّ - وَضَمَّ اللَّهُ عَلَيْهِ - كَانَ يَجْعَلُ فِي الْأَضْرَاسِ بِعَمْرِائِ بْنِ
 وَالْأَضْرَاسِ عَشْرُونَ، وَكَانَ يَجْعَلُ فِي الْأَسْدَانِ خَمْسَةً، وَالْأَسْدَانِ اثْنَا عَشَرَ،
 أَرْبَعُ شَابَاةٍ، وَأَرْبَعُ رَمَاعِيَّةَاتٍ، وَأَرْبَعُ أَيْبَابَةٍ، مَذِيَّةٌ جَمِيعُ ذَلِكَ لَمَّا كُنْتُ بِعَمْرِائِ
 وَتَقَضَى مِنْ ذِيَةِ النَّفْسِ عَشْرُونَ بِعَمْرِائِ.

قَالَ: وَقَالَ مُعَاوِيَةُ يَجْعَلُ فِي الْأَضْرَاسِ خَمْسَةَ خَمْسَةً، فَجَمَعَ ذَلِكَ سِتُونَ
 وَمِائَةً، فَطَفَرَ زَادَ عَلَى مِائَةِ النَّفْسِ سِتِينَ، قَالَ سَعِيدُ: لَمَّا كُنْتُ أَنَّ نَحْنُ كُنَّا فِي
 الْأَضْرَاسِ بِعَمْرِائِ بْنِ عَمْرِو بْنِ أَبِي سَفْيَانَ، فَأَمَّاكَ الْمَذِيَّةُ مَوَاتٍ، وَكُلُّ مُجْتَهِدٍ مُأْجُورٌ.

وَحَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ مَالِكٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ
أَلَسَّيْنٍ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: إِذَا أَصِيبْتَ لَمَسْتُ قَاسُودَةً فُتِبِهَا عَقْلُهَا
تَامًا، فَإِنْ طَرَحْتَ بَعْدَ أَنْ تُسَوِّدَ فُتِبِهَا عَقْلُهَا أَيْضًا تَامًا.

فذلك سنون تمام اصابة دية كاملة، والذي قاله معاوية هو المروى عن
النبي ﷺ، «مأتي سعد هذا من الأصل إن شاء الله»، وهو قول مالك. وأبو
حنيفة، والشافعي: اهـ.

والأثر هكذا أخرجه البيهقي برواية الشافعي عن مالك، وذكر صاحب
«المحلى على الموطأ» حد الأثر المذكور: والظاهر ما في «جامع الأصول»
برواية رزين: ولو كنت أنا لجعلت في الأضراس ثلاثة أبعرة وثلاثاً، اهـ. وله
أنحصل وجه ظهور، ولم يذكره صاحب «تيسير الوصول»، بل ذكر أثر «الموطأ»
مختصراً برواية مالك باللفظ: وقضى معاوية في كل ضرس بخمسة أبعرة، اهـ.

وأخرج عبد الرزاق في «مصنفه»^(١) برواية ابن جريج عن يحيى بن سعيد
بمعنى أثر الموطأ، وهي آخره قال سعيد: وأو كأمات أ. ا. ا. ا. ا. ا. في
الأضراس بحرين بحرين، فذلك الدية كاملة، اهـ.

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصاري (عن سعيد بن المسيب أنه كان
يقول: إذا أصيبت) بناء المجهول (فلسي) أي جرحت (قاسودت فقبها عقلها)
أي عقل السن (تاماً) كاملاً، وفي النسخ الهندية تام بالرفع (فإن طرحت)
بالإحابة ثانياً (بعد أن تسود) ثوداً (فقبها عقلها أيضاً تاماً) بالصب في جميع
النسخ أي الدية الثانية

قال الجعي^(٢) يريد اسودادها يوجب فيها العقل التام خلافاً لشافعي في
قوله: إذا ضربت قاسودت، فبها حكاه، قال أبو محمد: والدليل على ما

(١) مصنف عبد الرزاق، (٣١٧/٨).

(٢) المنقذ، (٩٣/٧).

(١٣) باب العمل في عقل الأستان

نقوله أنه إذا اسودّت بعد ذهبت مفعنتها، فوجب بذلك الدية، ثم إذا طرأ بعد ذلك ذهبت أخرى لذهب الجمال بها، وفي «الموردية» عن أصحاب عن عمر وعلي وابن المسيب وعلاء بن الشافعي، أنها إذا اسودّت وجب عقوبتها، ولم يلعبى عن أحد من العلماء، خلافاً، وأما إذا طرأت بعد اسودادها، ففيها بعض الخلاف، فإن ابن شهاب وأبو هريرة: فيها حكمة كالعين القائمة، قال ابن المواز: العين القائمة لم تبق فيها مفعنة، لأن^(١) السن اسوداداً بغير فيها فاتها، وأما ما ذهبوا، فظاهر قوة أن الأمر بالملك، مما قاله أبو محمد من أن السن إذا اسودت فقد ذهب جمالها وبقية مفعنتها، فإن وجبت الدية الأولى اسودادها لذهب جمالها، ووجب الدية الثانية لذهب مفعنتها، وهو الأظهر بحثي.

قال الموفق^(٢): وإن جنى عبي مبد صودها، فعلى من أحمد - رحمه الله - فيه رومان، إحداهما، تجب ديتها كاملة، وهو ظاهر كلام الحرقي، ويرى هذا عن زيد بن ثابت، ومما قاله ابن المسيب والنخعي وابن سيرين والشافعي ومالك والثوري وأصحاب الرأي، وهو أحد قولي الشافعي، والرواية الثانية عن أحمد، إن أذهب مفعنتها من البضع عليها ونحوه ففيها ديتها، وإن لم يذهب ضحها ففيها حكمة، وهذا قول الحاضي، والنقول التي للشافعي، وهو المختار عند أصحابه؛ لأن لم يذهب مفعنتها فلم تكمل ديتها، كما لو أصرت، اهـ.

(١٣) العمل في عقل الأستان

يعني الروايات المعسولة في ذلك، فالمعروف بين هذه الترحمة والمساواة ظاهر، إذ ذكر في الأولى الروايات المختلفة في ذلك فني ليس العمل عليها،

(١) كما في الأصل - ٥١ - ٥٢.

(٢) يعني (١٣٧/١٣٨).

قال الموفق^(١): لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أن دية الإنسان خمس حسن في كل سن، وقد روي ذلك عن عمر وابن عباس ومعاوية وأبو حمزة وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن، وفي كتاب مالك والثوري والشافعي وسحنان وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن، وفي كتاب عمرو بن حزم عن أبي حنيفة: توفي ابن خمس من الإبل، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن حده عن النبي ﷺ قال: ففي الإنسان خمس حسن، رواه أبو داود.

وأما الأضراس والأنياب فكثر أهل العلم على أنها مثل الأسنن، منهم عمره والزهري ومالك والثوري والشافعي وسحنان وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن، وروي ذلك عن ابن عباس ومعاوية، وروي عن عمر - رضي الله عنه - أنه قضى في الأضراس بغير بغير، وعن ابن المسيب أنه قال: لو كنت أرا لجعلت في الأضراس بغيرين بغيرين، فذلك الدية سواء، وروي ذلك عائش في موطئها كما تقدم في الباب السابق، وعن شطاء نحوه: وحكي عن أحمد رواية أخرى أن في جميع الأسنان والأضراس الدية، فيعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد للإجماع على أن في كل سن خمساً من الإبل، وورد الحديث به فيكون في الأسنان سنون بغيراً لأن فيه اثني عشر سنة أربع ثلثاً، وأربع رباعيات، وأربعة أنياب، فيها خمس - خمس - وفيه عشرون ضرساً، في كل جانب عشرة، خمسة من فوق، وخمسة من أسفل، فيكون فيها أربعون بغيراً، في كل ضرس بغيراً فتكمل الدية.

وحجة من قال هذا أنه ذو عدد يجب فيه الدية، فلم ترد دية على دية الإنسان لأصابع والأظفار وماتر ما في الزبدان، ولأن الأضراس تختص بالجماعة دون الجمال، والأسنان فيها شعبة وجمال، فاختلقت في الأرضية والبرية.

(١) المعنى: (١٣/١٢).

١١٥١٢ هـ - وحدثني يحيى بن عيسى عن مكي بن عبد الله عن داود بن
 أبي عمرو عن عطاء بن أبي ظريرة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه أخبره أن
 مروان بن الحكم بعثه إلى عبد الله بن عباس يسأله ما في
 "الضرس" فقال لعنه الله بن عباس: فيه جفص من الأول، قال:
 فزدي مروان، بن عبد الله بن عباس، فقال: انجعل مقدم انعم من
 الأضرس؟ فقال لعنه الله بن عباس: لو لم تغتبر ذلك إلا
 بالأصابع، عذبا موع

هـ - روى أبو داود في مسنده عن أبي عيسى عن مكي بن عبد الله عن داود بن
 أبي عمرو عن عطاء بن أبي ظريرة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه أخبره أن
 مروان بن الحكم بعثه إلى عبد الله بن عباس يسأله ما في
 "الضرس" فقال لعنه الله بن عباس: فيه جفص من الأول، قال:
 فزدي مروان، بن عبد الله بن عباس، فقال: انجعل مقدم انعم من
 الأضرس؟ فقال لعنه الله بن عباس: لو لم تغتبر ذلك إلا
 بالأصابع، عذبا موع

١١٥١٢ هـ - (مالك عن داود بن الحصين عن يحيى بن عيسى عن مكي بن عبد الله عن داود بن
 أبي عمرو عن عطاء بن أبي ظريرة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه أخبره أن
 مروان بن الحكم بعثه إلى عبد الله بن عباس يسأله ما في
 "الضرس" فقال لعنه الله بن عباس: فيه جفص من الأول، قال:
 فزدي مروان، بن عبد الله بن عباس، فقال: انجعل مقدم انعم من
 الأضرس؟ فقال لعنه الله بن عباس: لو لم تغتبر ذلك إلا
 بالأصابع، عذبا موع

قال: (مالك عن داود بن الحصين عن يحيى بن عيسى عن مكي بن عبد الله عن داود بن
 أبي عمرو عن عطاء بن أبي ظريرة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه أخبره أن
 مروان بن الحكم بعثه إلى عبد الله بن عباس يسأله ما في
 "الضرس" فقال لعنه الله بن عباس: فيه جفص من الأول، قال:
 فزدي مروان، بن عبد الله بن عباس، فقال: انجعل مقدم انعم من
 الأضرس؟ فقال لعنه الله بن عباس: لو لم تغتبر ذلك إلا
 بالأصابع، عذبا موع

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
١٥ - القضاء في كراء الدابة .	٥	إذا اشترى أحد من الوديعه النمل	٢٥
والتعدي بها	٥	لعبه	٢٥
إذا تجاوز بها عن السل الذي		١٨ - القضاء فيمن اولد عن	٣١
اكثرى اليه	٥	الإسلام	٣١
إذا حلكك الدابة في الموضع الذي		قال عليه السلام: من غير دينه	٣٧
اكثرى اليه	٧	عامر بن عنه	٣٧
نظيره فيمن تعدي في مثل المضاربة	٩	وفي حصة أبحاث	٣٨
بطريقه فيمن تعدي في مثل		فيس تنقي من كفر إلى كفر	٣٣
القبضه	١١	هل يستتاب الزنديق؟	٣٦
١٦ - القضاء في المستكرهه من		نسب أولاد عبد الفاري القراوي	٤٢
النساء بالزنا	١٢	نكير عمر - وحسب الله عنه - علي	٤٧
لا عتوبه عليها إذا نت الإكراه	١٢	من قتل مرتة بغير متابة	٤٧
إن كان لمكره عبدا فعاد حكمة؟ ..	١٦	١٩ - القضاء فيمن وجد مع امرأه	٥٠
١٧ - القضاء في استهلاك الحيوان		رجلا	٥٠
والطعام وغيره	١٨	أشكى على مءاوية قصة رجل واحد	٥٤
الواجب عند الاستهلاك المثل أو		مع امرأه رجلا إلى فسار عينا	٥٧
تقيمة؟	١٩	ومرأه ع. ع. فحاشا: حارسة	٥٧
ما التواجب في الحيوان المستهات		شهداء	٥٤
لمثل أو القيمة؟	٢٢	٢٠ - القضاء في العتوب	٥٧
هل تحت القيمة يوم التنبص أو		مبرات التنبص	٦٣
يوم الاستهلاك؟	٢٧	٢١ - القضاء في إلحاق الولد بأبيه -	٦٦
الواجب المثل في الطعام	٢٤	قصة ولد أمة زمة	٦٧

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
قال عليه السلام: الولد للفراش، والعاهر الحجر ٧٥		أما دار فسمت في الجامعة فهي على فستها، وما أدركه الإسلام فهي عليه ١٢٨	
في امرأة ولدت لزوج آخر بأهل من مئة أشهر، واستشارة عمر رضي الله عنه فيها ٨١		قال مالك: الشغل لا يقسم مع النضج ٢٨ - القضاء في القبوري والحرية ١١٤	
كان عمر رضي الله عنه بليط من أولاد النجاشة بمن ادعاء ٨٤		قال عنه السلام: على أهل الحوادث حفظها بالليل وعلى أهل النواحي بالنهار ١٤٦	
إذا اشتركوا في الجماع ٨٩		سرق رقيق لحاطب، فضاغف عمر رضي الله عنه عليه الغرامة ١٤٧	
في أمة غرت بغيا وادعت أنها حرة ٢٢ - القضاء في ميراث الولد المستحق ٩٧		٢٩ - القضاء فيمن أصاب شيئا من البهائم ١٥٢	
بين أقر بالدين متى الموت ١٠٠		في الحمل يصل على الرحم ١٥٤	
٢٣ - القضاء في أمهات الأولاد ١٠٣		٣٠ - القضاء فيما يعطى العمال (أي لصناع) ١٥٥	
هي من سابع أنه وأدعى العزل ١٠٢		من دفع إلى الغسل ثوباً، فصبغ بنوع آخر ١٥٥	
٢٤ - القضاء في حياة الجولت ١٠٦		في الصباغ يدفع الثوب إلى رجل فله ١٥٧	
من أحمأ أرساً والمرق الغنالم ١٠٨		٣١ - القضاء في العمالة والحوادث ١٦١	
٢٥ - القضاء في المياه ١١٢		في رجل أحبل عني رجل فأفلس التي أحبل عليه ١٦١	
أبراع المياه للنعمة والخاصة ١١٦		فيمن تحمل بدين فمات أو أفلس ١٦٣	
لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلاء ١١٧		٣٢ - القضاء فيمن ابتاع ثوباً، وبه عيب ١٦٥	
قال عليه السلام: لا يمنع منع فتر ١٢١		٢٣ - ما لا يجوز من الفحل ١٧٠	
٣٦ - القضاء في المرق ١٢٤		حديث النعمان بن بشير أن أباه أعطاه غلاماً ١٧١	
قال عليه السلام: لا ضرر ولا ضرار لا يمنع حاره يخرز خشبه في حدوه ١٢٧			
ساق الضمعاك خليجاً في أرض محمد بن مسلمة ١٣١			
أراد من عوف أن يحول ريعه في حائط جاره ١٣٥			
٢٧ - القضاء في قسم الأموات ١٣٧			

الموضوع	المسند	تبرير	الفصل
كان أبو بكر يكثر بحسن ان عبد الله	151	وكان ذلك من ان تحرق ...	251
عائنه جاز عت من جاز عت له	152	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	252
فقط راجعاً عند العت ...	153	هذا من عبد الله من عبد الله	253
ان عبد الله من عبد الله من عبد الله	154	في صدقة التحي عن لميث	254
أولاً من عبد الله من عبد الله من عبد الله	155	وكان عبد الله من عبد الله	255
34 - ما يجوز من العتقة	156	رأيت أبو عبد الله من عتقه	256
لمن أطلق عتقه لم يرد له	157	فإن رجع إلى أبيه فاعتق	257
العتق ...	158	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	258
من ركب من العتقة من عبد الله	159	وكان عبد الله من عبد الله من عبد الله	259
العتق ...	160	في كتاب التوبة	260
35 - القضاء في الية	161	1 - الأمر بالوصية	261
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	162	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	262
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	163	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	263
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	164	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	264
36 - الاختصاص في الصدقة	165	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	265
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	166	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	266
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	167	4 - جواز وصية لصغير وامه	267
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	168	وغيرهما	268
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	169	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	269
37 - القضاء في العمى	170	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	270
38 - القضاء في النقطة	171	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	271
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	172	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	272
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	173	3 - القضاء في الوصية في الثلث لا	273
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	174	تعالى عنه	274
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	175	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	275
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	176	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	276
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	177	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	277
من عبد الله من عبد الله من عبد الله	178	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	278
39 - القضاء في السهال	179	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	279
اللفظة	180	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	280
40 - القضاء في الضوال	181	من عبد الله من عبد الله من عبد الله	281

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
ويحيى أوصى بوصاياه	٣٦٩	١ - قصة عمر رضي الله عنه مع الأسير الذي كان في السجاء . فكسر دبه . فباع عمر رضي الله عنه ماله للفقر	٣٦٩
١ - أمر الحامل والنرجس	٣٣٩	٢ - ما جاء فيما أسند لعبد أو جرهوا	٣٦٩
يعظم القتال في أموالهم	٣٣٨	٣ - ما يجوز من التحلل	٣٦٩
في وصية من ذوي صفات	٣٤٠	٤ - ما يجوز من التحلل	٣٦٩
٥ - الوصية للورث والحجزة	٣٤٢	٥ - ما يجوز من التحلل	٣٦٩
الوصية للورث	٣٤٢	٦ - ما يجوز من التحلل	٣٦٩
في مريض يسأل الورث في الوصية	٣٤٢	٧ - ما يجوز من التحلل	٣٦٩
الوصية في الوفاة	٣٤٢	٨ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
٩ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	٩ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١٠ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١٠ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١١ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١١ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١٢ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١٢ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١٣ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١٣ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١٤ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١٤ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢
١٥ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢	١٥ - ما جاء في الحديث من الرجال (أي لعنهم) ومن أحق بالولد (أي بحصانه)	٣٤٢

الموضوع	الصفحة	الموضوع	الصفحة
٣ - ميراث الأب والأم من ولدتهما	٤١٥	ميراث المخذ مع أبي الأبي	٤٢٢
٤ - ميراث الأب وله ثلاثة أولاد	٤١٥	اختلافهم في توريث الإخوة مع	
وأما الأم فلهما ثلثاً ثلاثة أحوال ...	٤١٦	لحد	٤٥١
٥ - ميراث ابن عباس - رضي الله عنه -		لمسألة الأختية والعراء والعلاء ...	٤٥٢
في قوله: لا تحجب الأم إلى		ميراث الإخوة بسبب العلات مع	
أندس إلا ثلاثة من الإخوة	٤١٦	الجد	٤٥٨
المسائل العمرياء، ويقال بهما		٨ - ميراث الجدة	٤٦١
٦ - ميراث الأب والأم من ولدتهما	٤١٦	إذا كانت الحداث أكثر من واحدة	٤٦٤
المسائل الخمسة التي اختلف فيها		أختها لا تترك مع الأم	٤٦٥
ابن عباس	٤٢١	٩ - ميراث الكلالة	٤٧٤
٧ - ميراث الإخوة للأم	٤٢٢	١٠ - ميراث، والاشقاء	٤٧٥
الإخوة للأم بسبب نسب الذكر		١١ - ما جاء في ميراث النعمة	٤٨١
والأنثى	٤٢٣	١٢ - ميراث ولاية العصية	٤٨٥
اختلاف العلماء في معنى الكلالة ...	٤٢٦	١٣ - ميراث الأمومة	٤٨٦
٨ - ميراث الإخوة للأب والأم	٤٢٦	١٤ - باب من لا ميراث له	٤٩٣
اختلاف ابن عباس في الأخريات		ميراث دون الأرحام	٤٩٣
مع نيات	٤٢٦	١٥ - ميراث أهل المال واختلافهم	
المسائل المشتركة والحداثة	٤٣٥	فيه	٤٩٩
٩ - ميراث الإخوة للأخت	٤٤٠	وراءه: أ. طلاق، طلاق، وعقل، وثم	
إذا لم تكن الأنثى، فهو انعلات		يرثه علي رضي الله عنه	٥٠٦
بميراثهم	٤٤٠	أ. م. م. رضي الله عنه - أ. م.	
١٠ - ميراث ابن مسعود في ولد الأب ...	٤٤٣	ميراث أحدا من الأعاجم إذا من	
ميراث بسبب الأحياء مع الأنثى		ولد في الإسلام	٥١٧
والعلات	٤٤٤	توريث الجد	٥١٩
١١ - ميراث الجد	٤٤٤	من ف. م. لا يحجب	٥٢١
أخذ كالأب إلا في ثلاث	٤٤٤	١٦ - العمل فبين جهل موت بالقتل	
اختلافهم في ميراث الجد	٤٤٦	وغيره	٥٢٢
اختلاف قضائهم ميراث		له يؤزّم أو قتل في عروة الحبل	٥٢٥
الجد	٤٤٩	قصة الحبل والصغير	٥٢٧ - ٥٢٤

الموضوع	التصنيف	الموضوع	الصفحة
وتنه الحرة وروضة قديمه	٥٣٠	في السعد والذكر إذا اشتراكا في	
١٥ - ميراث ولد الملاعة والزينة ..	٥٣٦	القول	٥٦٤
١٦ - كتاب العقول		في النحر والعدد إذا اشتراكا في القول ..	٥٦٥
١ - ذكر العقول	٥٣٨	٤ - ذمة الخطأ في القتل وهي	
حديث كتاب عمرو بن حمزة في		الحسن إجماعا	٥٦٦
لعقول	٥٣٩	في رجل أسغ ثوبا عنى أسمع	
من الأسف فيه وحس السامع		الأحد وأمر القدرتين عن ليمس	
والجائفة لثما	٥٤١	فجعل - عمرو رضي الله عنه - ذمة	
ذمة السبب - الأصم والسري		خطأ	٥٦٨
والمدفحة	٥٤٦	عثر عليه في أسن بين لعملا	٥٦٩
٢ - العمل في ذمة	٥٤٨	لا يؤد عن الصبيك	٥٧١
ما يوجد في الذمة من الأمل في كفر		فل يجوز للمنفول التوضيع وحريها	
والعقوبين وسواهما	٥٥٠	في ذمة	٥٧٥
مفوي عمرو رضي الله عنه الذمة هي		٥ - عقل الخراج في الخطأ	٥٧٨
ذمة	٥٥٠	لا يعقل الخراج حتى يبرأ	٥٧٨
ثم يحلفوا في ذلك إلا في مفاد		إن برأ الخراج عنى حنة سالما فلا	
الذمة لهم	٥٥١	عقل به	٥٧٩
أهل الذمة أهل النكاح ومصر		ذمة عقل في خراج الحسد في	
وأهل الذمة أهل الكفر	٥٥٢	الخطأ إذا برأ - إلا الجأحه	٥٨١
يحد الذمة من الأمانة بين	٥٥٤	أمر ذمة والذمة قائمة في الذمة	
هي بعين نوع من الذمة أو يودي		الذمة فقط وهي مبرهنا لا عقار	
ما شاء	٥٥٦	ذمة	٥٨١
٣ - ما جاء في ذمة العمد إذا قبضت		لطف إذا حدث فطبع الحشمة الخ ..	٥٨٥
وحناية المجنون	٥٥٧	٦ - عقل المرأة نصف ذمة لرجل ..	٥٨٦
أخرج الذمة من الذمة	٥٥٨	ذمة أمراء البراء	٥٨٩
والخطأ ومن سألها	٥٥٩	الذمة فيمن ضرب امرأة تخرجت ..	٥٩١
ذمة العمد مغلطة أطلاقا أو أطلاقا ..	٥٦٠	سور التزوج من ذمة خلة وبينان	
لا يؤد عن المحرر والمحرر ..	٥٦٣	الحاجة	٥٩٣
		٧ - براءة عقل الأجنبي	٥٩٥

الموضوع	المصنف	الموضوع	المصنف
٦٣٠	في نظري فخرًا	من راد من شبل رمت إحداهما	٦٣١
٦٣٢	في الخدين راد	الاحمر	٦٣٢
٦٣٣	في الحب في الأنف	نفس العدة	٦٣٣
٦٣٤	تأمل	العدة على الشاي أو على حذيفة ..	٦٣٤
٦٣٥	في غير الأنف	الستار العود	٦٣٥
٦٣٦	٩ - ما جاء في عني النبي	الشيء	٦٣٦
٦٣٧	١٠ - الأمن العائمة إذا أُنشبت	حل محلي أو راد في العدة ..	٦٣٧
٦٣٨	في شتر نعل	وقار مهمة العدة	٦٣٨
٦٣٩	في حجاج العين	لا يحب العدة على شبل مضمين	٦٣٩
٦٤٠	في نعل	حب	٦٤٠
٦٤١	١١ - ما جاء في عني النبي	في عرج العدة	٦٤١
٦٤٢	١٢ - ما جاء في عني النبي	العدة	٦٤٢
٦٤٣	١٣ - ما جاء في عني النبي	حياة الحب	٦٤٣
٦٤٤	١٤ - ما جاء في عني النبي	في حبس الأمة	٦٤٤
٦٤٥	١٥ - ما جاء في عني النبي	لا يحسن أن يقص من	٦٤٥
٦٤٦	١٦ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٤٦
٦٤٧	١٧ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٤٧
٦٤٨	١٨ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٤٨
٦٤٩	١٩ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٤٩
٦٥٠	٢٠ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٠
٦٥١	٢١ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥١
٦٥٢	٢٢ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٢
٦٥٣	٢٣ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٣
٦٥٤	٢٤ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٤
٦٥٥	٢٥ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٥
٦٥٦	٢٦ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٦
٦٥٧	٢٧ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٧
٦٥٨	٢٨ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٨
٦٥٩	٢٩ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٥٩
٦٦٠	٣٠ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٠
٦٦١	٣١ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦١
٦٦٢	٣٢ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٢
٦٦٣	٣٣ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٣
٦٦٤	٣٤ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٤
٦٦٥	٣٥ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٥
٦٦٦	٣٦ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٦
٦٦٧	٣٧ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٧
٦٦٨	٣٨ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٨
٦٦٩	٣٩ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٦٩
٦٧٠	٤٠ - ما جاء في عني النبي	نوع	٦٧٠

